١٢٥٩

تسمى الاسامى نحو الشى والجزء والقليل واليسير والطائفة والبعض

...م الغير ثم الثوب وفيه ان عمايم العرب لا تزيد على ثلثة ادرع

١٢٦٢

...م المتاع ثم اسم الدابة ثم اسم الجزور ثم اسم الجمل والعير والناقة

١٢٦٣

...م البقرة والثور ثم اسم النجت والنجتى ثم اسم البغل ثم اسم

ثم اسم الكبش والتيس ثم اسم الدجاجة والديك ثم اسم

١٢٩٥

الاتان ثم اسم الخيل والفرس والبرذون والشهرى * *

١٢٩٦

...ل السابع والثلاثون

الفرايض كتبت فى هذا الفصل العثمانى على التمام بزيدها الذى زاد عليه

...دى رحمهما الله وبما اتفق لى الحاقه بكل مايليق به ذلك * *

١٢٩٨

...ل الثامن والثلاثون

ال كلمة الكفر على اللسان عالما بانها كفرا وغير عالم به وفى الخطأ وذلك

١٢٨٧

...ب بالكفر والرضاء به ومايتصل بذلك . انه انواع الاول فى

١٢٩١

ثم فيما يقال من الالفاظ فى ذات الله تعالى وصفاته ثم فى ذكر

١٢٩٣

...جل ثم فيما يضاف الى فعل الله تعالى ثم فيما يقال فى حكم الله

١٢٩٤

...المتفرقات ثم فى تعليق مايكون تنجيزه كفرا بالشرط ثم فيما يعود

١٢٩٩

١٣٠٢

فيما يعود الى الانبياء عليهم السلام ثم فى ردما امر الله تعالى

١٣٠٣

...يعود الى الملائكة عليهم السلام ثم فيما يتعلق بالقران وفيه

١٣٠٤

...اخر هل بين نسخ اختلاف المتقدم ثم فيما يتعلق بالصلوة ثم فيما

ثم فيما يتعلق بالنكاح ثم فيما يتعلق ...

الطاعات ثم فيما ...

...امرأة ولدت بعد موت زوجها وفيه شرائط صحة اقرار الرجل بالنسب
شرائط صحة اقرار المرأة به

× × × × × ×

١٣٣٦

...ل الاربعون

...ت وانها اجناس الاول في العتق وحريته الاصل وفيه مسئلة تجرى
...قايقها دفوايد ما وفيه بيان ان الناس احرار الا في مسائل وبيانها ثم ان ١٣٣٨
...يصلح للاستحقاق ثم ما اذا انقاد العبد للبيع والتسليم ثم ادعى انه حر ١٣٣٩
...نص في دعوى الحرية ثم ان التناقض في موضع الخفاء لا يمنع صحة الدعوى
...اقام العبد بينة على اعتاق الغائب وتلك اجناس هذين في فصليهما ١٣٤٠
...ان القضاء بالحرية هل يكون قضاء على كافة الناس وفيه دقيقة في
...الاصل وفيه صيرورة الولد حرا من زوجين رقيقين من غير اعتاق ١٣٤٢
...فيه الشهادة القائمة على عتق العبد والامة وحرية الاصل الثاني ١٣٤٤
...نفسه واقام الشهادة على فصل وكيله او على العكس الثالث فيما
...وحكما ولا يثبت قصدا وفيه من لا يجوز اجازته ابتداء ويجوز انتهاء ١٣٤٥
...ذا العقد بعد صحته وتصحيحه بعد افساده الخامس فيما يحكم
...لسائل وفيه اثبات حق التسبيل وفيه الشهادة على ١٣٤٩ ١٣٤٩

...والله تعالى اعلم بالحقيقة والصواب ×

ولك الصغير في مدة الاجارة قبل انقضاء المدة فان كانت الاجارة على النفس
له الخيار ان شاء ابطل الاجارة وان شاء امضاها وان كانت الاجارة
وقعت على املاكه فلا خيار له وليس له فسخ العقد الذي نفذ عليه في
صغره وفي فوايد صاحب المحيط اذا آجر الاب او الجد او القاضي الصغير في
عمل من الاعمال قيل انما يجوز اذا كانت الاجارة باجر المثل حتى اذا آجره
احدهم باقل من اجرة المثل لا يجوز والصحيح انه يجوز الاجارة وان كانت باقل
من اجر المثل قال وذكر شمس الائمة في كتاب الوكالة للاب ان يعير ولده
الصغير وليس له ان يعير ماله قال وتاويل ذلك اذا كان ذلك في تعليم
الحرفة بان دفعه الى استاذ ليعلمه الحرفة ويخدم استاذه اما اذا كان بخلاف
ذلك لا يجوز كذا في فوايده وذكر في باب المصراة من بيوع شرح الطحاوي
ان الاب ومن وصي يملك اعارة مال اليتيم وهذا مما يحفظ جدا وفي عارية الذخيرة
للاب ان يعير ولده الصغير وهل له ان يعير ماله اختلف المشايخ فيه
بعضهم له ذلك وعامتهم على انه ليس له ذلك وفي اجارات الذخيرة اذا
آجر الاب او الجد او الوصي الصبي في عمل من الاعمال فهو جائز لان لهؤلاء ولاية
استعماله بغير عوض بطريق التهذيب والرياضة فمع العوض اولى ولا يجوز
لغيرهم اذا كان له واحد منهم لانه لا ولاية لاحد على الصغير حال قيام
واحد منهم فان لم يكن احد من هؤلاء فآجره ذو رحم محرم منه وهو في حجره
وان كان في حجر ذي رحم محرم منه فآجره آخر هو اقرب كالصبي اذا كان له ام
هو في حجرها فآجرته جاز عند ابي يوسف خلافا لمحمد وللذي ولي الاجارة
الصغير ان يقبض الاجرة لانه من حقوق العقد فيتعلق بالعاقد وليس

له ان يبيعهما عليه لانهما من مال الصغير وليس لغير الاب والجد ووصيهما
ولاية التصرف في مال الصغير وكذلك اذا وهب للصغير هبة فللذي هو في
حجره ان يقبضها وليس له ان يبيعها عليه لما قلنا وللاب والجد ووصيهما
اجارة عبد الصغير وسائر املاكه واما الذين ذكرنا غير هؤلاء ممن الصغير في حجره لا يملك
اجارة مال الصغير لانه ليس لغير هؤلاء ولاية التصرف في مال الصغير وعن محمد ره
انه استحسن ان يؤجروا عبده وكذلك استحسن ان ينفقوا عليه ما لا بد منه لان
في تاخيره تضرر الصغير كذا ذكر في الذخيرة وذكر في اخر لقيط الهداية والام
ووصيها تملك اجارة الصغير ذكر في الذخيرة ولو اجر الوصي نفسه للصبي لا يجوز
ولو استاجر الصغير لنفسه يجوز اذا اخذ فيما لا يتغابن الناس فيه والاب لو استاجر
الصغير لنفسه يجوز ولو اجر نفسه للصغير ذكر في عامة الروايات انه يجوز ايضا ولو
لو استاجر الوصي عبد اليتيم من نفسه ليعمل له باجر مثله يجوز [illegible] ضيعته
لا يجوز كما لو باع مال احد اليتيمين من الاخر هكذا في الجملة في اجارات الذخيرة
وذكر في نوع شرح الطحاوي واما وصي الاخ والام والعم فلهم ان يبيعوا المنقول لغير
لقضاء دين الميت وللملك وتصير ميراثا للصغير بشرط ان كان للصغير اب حاضر
او وصي الاب او وصي وصيه او الجد اب الاب فليس لوصي الام
في تركة الام وان لم يكن واحد ممن ذكرنا فله الحفظ وبيع المنقول من الحفظ
له ان يبيع العقار وليس له ولاية الشراء على سبيل التجارة الا شراء ما لا بد
للصغير منه من نفقة او كسوة وما استفاد الصغير من مال غير ميراث امه
فليس لوصي الام ولاية التصرف فيه منقولا كان او غير منقول والاصل
في هذا ان اضعف الوصيين في اقوى الحالين كاقوى الوصيين في اضعف الحالين

واضعف الوصيين وصي الاخ والام والعم واقوى الحالين حال صغر الورثة واقوى
الوصيين وصي الاب والجد والقاضي واضعف الحالين حال كبر الورثة ثم وصي
الام في حال صغر الورثة اذا كان الوارث غايبا فللوصي ان يبيع المنقول ولا يبيع
العقار كوصي الاب حال كبرهم وذكر في ماذون شرح الطحاوي ويجوز اذن الاب
والجد ووصيهما واذن القاضي ووصيه للصغير في التجارة وعبد الصغير و
لا يجوز اذن الام للصغير واخيه وامه وخاله لان هولاء ليس لهم ولاية التصرف
في ماله فلا يكون لهم ولاية الاذن وذكر في بيوع الطحاوي وللاب ان يسافر
بمال الصغير والصغيرة وله ان يدفع ماله مضاربة الى غيره وله ان يدفع بضاعة
وان يوكل بالبيع والشراء والاستيجار وان يودع ماله وان يكاتب عبده ويزوج امته
وعبده ولا يبيع مال ولده قياسا وفي الاستحسان له ذلك وله ان يرهن مال
الصغير بدين الصغير وبدين نفسه ايضا فان هلك يضمن مقدار ما صار
موديا من ذلك دين نفسه وله ان يجعل مضاربا عند نفسه وينبغي ان
يشهد على ذلك عند الابتداء ولو لم يشهد تحل له فيما بينه وبين ربه ولكن
القاضي لا يصدقه وكذلك اذا شاركه وراس ماله اقل من مال الصغير
فان اشهد يكون الربح على ما شرط وان لم يشهد تحل له فيما بينه وبين الله
تعالى ولكن القاضي لا يصدقه ويجعل الربح على قدر راس مالهما وكذلك هذا
كله في الوصي وذكر في المبسوط بعين هذا المعنى في حق الوصي فقال وللوصي
ان يتجر في مال اليتيم وان يدفعه مضاربة وان يعمل به مضاربة وان يبضع ويشارك
واذا لم يشهد الوصي على نفسه انه يعمل به مضاربة كان ما اشتراه كله للورثة
لانه يدعي استحقاق بعض الربح من مال الورثة لنفسه ولا يستحق ذلك الا

مالشرط فيما لم يثبت الشرط عند القاضي لا يعطى له شئ من الربح وذكر في شرح
الطحاوي ايضا وليس للاب ان يعتق عبد الصغير بمال وبغير مال ولا ان يهب
ماله بعوض وبغير عوض ولا ان يقرضه وللقاضي ان يقرض مال اليتيم والوقف وكذلك
هذا الذي ذكرناه الجد ووصيه وكذلك وصي الاب والوصي الذي نصبه
القاضي وذكر في العدة الوصي لا يقرض مال اليتيم ومع هذا لو اقرض لا يكون خيانة
حتى لا يستحق به العزل والقاضي يقرض مال اليتيم وتكلموا في الاب والاصح انه
بمنزلة الوصي لان القاضي يملك الاسترداد ولا كذلك الاب والوصي وفي موضع
آخر وليس للوصي الذي نصبه القاضي ان يقرض مال اليتيم وان اقرض كان ضامنا
والاب لو اقرض من غيره قالوا لا يجوز لانه تبرع وبعضهم جوز والقرض لا بد
يكون دينا على المستقرض ولو اودع جاز فكذا اذا اقرض بل اولى والقاضي يملك
اقراض مال اليتيم والغائب وذكر ظهير الدين في الاقضية القاضي انما يملك
اقراض مال اليتيم اذا لم يجد ما يشتريه يكون غلة لليتيم فاما اذا وجد
فلا يملك الاقراض بل يتعين عليه الشراء هكذا روي عن محمد رحمه الله
وكذا اذا وجد من يدفع اليه مضاربة لانه انفع لليتيم من الاقراض لانه
يحصل له الربح وكذلك انما يقرض من الملي لا من المفلس وقد ذكر
ايضا في وصايا عدة المفتين وفي اجارات نوادر صاحب المحيط
ليس للمولى ان يودع مال الوقف الا ان يودع ممن في عياله وكذا
ولو اقرض صار ضامنا وكذا المستقرض ايضا وفي فتاوى الظهير
اسحاق القيم اذا اقرض مال المسجد ليأخذه عند الحاجة وذلك
للعلة من الامساك لا يكون به باسا وفي وقف العدة واقراض ما فضل

من علة الوقف ذكر في وصايا النوازل رجوت ان يكون ذلك واسعا للمتولي
اذا كان ذلك احرز للغلة قلت وسمعت مولانا حسام الدين العليابادي
عن الاستاذ الامام الاجل [illegible] الدين الاستروشني وكان كبيرا في الفقه و
النظر من تلامذة السيد الامام الاجل ناصر الدين قدس الله ارواحهم انه
كان احتاج الى شراء جارية بان تعليمه على السيد الامام ولم يكن في يده
ساعتئذ مال فاستقرض من متولي مسجد من فاضل غلاته فلم تقرضه فانهى ذلك
الى سمع السيد الاجل فافتى بجواز الاقراض منه وقال ان هذا احرز للغلة و
يود على الوقف فانه لو هلك عليه وعسى نصيبه خالصة في يدك ايها المتولي
فيفوت لا الى خلف ولو استقرض الوصي لنفسه من مال اليتيم ضمن وعن محمد انه
لا يضمن والاب لو فعل ذلك لا يضمن كذا ذكر في العدة وذكر في الصغرى ولو
قضى الوصي دين نفسه من مال الصغير لا يجوز ولو فعل الاب ذلك جاز لان
قضاء الاب دين نفسه من مال الصغير بمنزلة بيع مال الصغير من نفسه و
الاب يملك ذلك بمثل القيمة والوصي لا يملك الا اذا كان خيرا لليتيم وذكر في
وصايا العدة واجمعوا على ان الوصي لو اراد ان يوفي دينه من مال اليتيم ليس
له ذلك وفي فوائد صاحب المحيط الوصي اذا استقرض مال اليتيم هل يصح ذكر
شيخ الاسلام انه لا يملك ذلك في قول ابي حنيفة ره وذكر شمس الائمة ان فيه
اختلاف المشايخ وقال بعضهم ان كان الوصي مليا يملك والا فلا والاصح انه
لا يملك وفي آخر وصايا شرح الطحاوي الاب اذا كان محتاجا لا باس بان ياكل
من مال الصغير على قدر حاجته ولا يكون مضمونا والوصي ليس له ان ياكل
منه وان كان محتاجا الا اذا كانت له اجرة في ذلك فياكل قدر اجرته و

فوايد صاحب المحيط او بعض المشايخ الاب او الوصي اذا باع مال الصغير في دين
نفسه يجوز كما يجوز ان يرهنه بدين نفسه لانه مطلق التصرف فيما لليتيم فيه
منفعة كنز وفيه لا منة وفي جواز الرهن والبيع بدينه فايدة لانه لو لم يحتاج
الى الحفظ اما بيده او بيد غيره فيخاف عليه التلف فاذا باع ولم يصرف ثمنه الى
دينه يخشى عليه التلف ايضا واذا صرف الثمن الى دينه لا يخشى عليه
التلف لانه ضمنه فينتفع به اليتيم فجاز قلت وهذا يعضد ما سمعته عن
استاذي في اقراض المتولي مال الوقف على ما سبق وفي فوايد صاحب المحيط الوصي اذا
استقرض مال اليتيم وتصرف فيه وربح ثم انفق على اليتيم مدة من هذا المال الذي
تصرف فيه يكون متبرعا وليس له ان ياخذ بحساب ماله لانه صار ضامنا فلا
يخرج عن الضمان ما لم يرفع الامر الى القاضي او المنصوب للقاضي وكذا المتولي والله اعلم
واقراض الاب والوصي والقاضي ينظر تمامه في باب السابع والثلثين من ادب القاضي
لسيدي ووالدي شيخ الاسلام عماد الدين المقتول ظلما على ايدي الكفار بولاية الله
دار القرار ذكر في وكالة الجامع في فتاوى ان استقراض الاب لابنه الصغير يجوز وكذلك
لو امر بالاستقراض جاز وفي الصغرى الاب والوصي لو وضع مال الصغير بدين نفسه جاز
استحسانا والقياس ان لا يجوز وهو قول ابي يوسف وسوى شمس الائمة السرخسي بين الاب
والوصي في قضاء دينهما من مال الصغير وقال الامري انما الاب له ان يقضي دينهما
من مال الصغير وكذا لا يكون لهما ان يرهنا فيحتمل ان في المسئلة روايتين وفي
ذكر الناطفي في اول رهن الواقعات ان الاب يرهن مال ولده بدين نفسه وفي
بيوع بشر بن الوليد لا يجوز وفي بيوع فتاوى قاضيخان لو جعل الاب مال
ابنه الصغير صداق امراته ينبغي عند من لا يجوز استقراض الاب لا

لا يجوز ذلك وفي الجامع الاصغر اذا رهن متاع ولده الصغير بدين نفسه وقيمة
الرهن اكثر من الدين فهلك عند المرتهن فانما يضمن الاب مقدار الدين
لا ما زاد ولو كان وصيا ضمن القيمة لان للاب ان يبيع مال ولده بخلاف الوصي
وذكر في متفرقات رهن المحيط ان الاب والوصي يضمنان مقدار الدين اذا كانت
القيمة اكثر من الدين لانه فيما زاد من مال الصغير مودع وله هذه الولاية و
ذكر قاضيخان في بيوع فتاواه وذكر شمس الائمة السرخسي انهما يضمنان مالية
الرهن وسوى بين الاب والوصي وهكذا ذكر الحاكم في مختصره وفي موضع آخر لو
رهن الوصي ماله من اليتيم او ارتهن مال اليتيم من نفسه لم يجز ولو فعل الاب ذلك
جاز ولو استدان الاب او الوصي على نفسه ورهن متاع اليتيم في دين نفسه جاز
واستدان الوصي النفقة او الكسوة لاجل اليتيم ورهن شيئا لليتيم جاز لان
في الرهن قضاء الدين وهو يملك ذلك في الهداية ولو استدان الوصي
لليتيم في كسوته وطعامه ورهن به متاعا لليتيم جاز لان الاستدانة جائزة
للحاجة والرهن يقع ايفاء الحق فيجوز وذكر شمس الائمة السرخسي في كتاب
الاقرار من شرحه الاب فيما ياخذ من مال ولده الصغير لا يكون غاصبا
ولكن ان كان محتاجا جاز له ان ياخذ بغير شيء لتصرفه الحاجة وان
لم يكن محتاجا فله ان ياخذه لحجته ولا يكون خاينا في حقه حتى يهلكه
من غير حاجة فلا ان يضمن وذكر القاضي ظهير الدين في كتاب الهبة من
فتاواه الاب اذا احتاج الى مال ولده فان كان في المصر واحتاج اليه لفقره
اكل منه بغير شيء وان كان في فلاة من الارض واحتاج اليه لانعدام
الطعام معه فله ان ياكل بالقيمة لقوله عليه السلام الاب احق بماله

ولد، اذا احتاج اليه بالمعروف والمعروف ان يتناول بغير شئ ان كان فقيرا او
بالقيمة ان كان ذا ثروة وفي الهداية الاب اذا باع العقار والمنقول على الصغير
جاز لكمال الولاية ثم له ان ياخذ منه لنفقته لانه جنس حقه وذكر شيخ الاسلام
خواهرزاده في كتاب المفقود واذا فقد الرجل وترك اموالا عقارا ومنقولا لا ينبغي
للقاضي ان يبيع عقاره ولا ما لا يتسارع اليه الفساد لا في نفقة ولا غيرها بخلاف
ما اذا كان شيئا يتسارع اليه الفساد فانه يبيعه ويصرف ثمنه الى نفقة اقارب
المفقود فاما الاقارب بانفسهم اذا ارادوا ان يبيعوا شيئا من ماله لحاجتهم الى
النفقة اجمعوا انه لو كان ماله عقارا لا يكون لهم حق البيع لحاجة النفقة سواء
كان القريب ابا او غيره وان كان ماله منقولا ليس من جنس حقهم كالخادم او غيره
ذلك اجمعوا على انه ليس لغير الاب من الاقارب بيع ذلك بالنفقة واختلفوا في
الاب قال ابو حنيفة له ان يبيع منقولات ابنه الكبير حال غيبته لحاجة النفقة
وقالا ليس له ذلك واجمعوا على انه ليس للاب ولاية بيع المنقول حال الحضرة والابن
والام كسائر الاقارب في هذا واجمعوا على ان للاب ان يبيع عقار الصغير ومنقوله
في نفقة نفسه وذكر في نفقات شرح الطحاوي للاب ان يبيع من منقولات ابنه
الكبير الغائب بقدر حاجته من النفقة ولا يجوز له ان يبيع الزيادة عند ابي حنيفة
واجمعوا على انه لا يبيع العقار في حاجته الا اذا كان الولد صغيرا او الابن لا يملك
بيع منقولات ابنه الكبير الغائب للدين اخر سوى النفقة ذكره في نفقات الهداية
انه لا يملك ذلك واذا كان على الميت دين فرهن الوصي بعض التركة عند بعض
الغرماء لم يجز ولو كان الغريم واحدا فرهن عنده بعض التركة جاز لانه اذا كان له
غرماء فرهن بعضهم ابطل حق الباقين فلا يجوز بخلاف الواحد وذكر في

العدة ولو رهن الوصى متاع اليتيم بدين استدانه عليه ثم استعاره منه لحاجة
اليتيم فضاع في يد الوصى هلك من مال اليتيم وفي فوائد عمي نظام الدين ره
الوصى هل يملك بيع عقار الصبي بيعا جايزا اجاب جدي مولانا شيخ الاسلام برهان
الدين انه يملك وكان استاذنا شيخ الاسلام علاء الدين العالم وغيره من ائمة
سمرقند في زمانه يفتون انه لا يملك لان في جواز هذا البيع اتلاف مال اليتيم
ومنافعه لان الملك باق للصغير والمنافع من ملكه لغيره وذا لا يملكه الوصى
وجه ما ذهب اليه جدي انه يتميز بمال اليتيم من حيث انه استيفاء ملكه ودفع
بليته وفي فوائد ايضا قاضي يكى را وصى كرد ما لها كه بود نارسيده را بروى نفقه
كرد وپس ازان ديگرى قائم كرد وبر صبى نفقه كرد ازين صبى بعد از بلوغ تواند طلب
كردن يا نه قال اجاب مولانا ره نه وكذلك الاب لو استقرض وانفق على الصغير لا يرجع
عليه بعد البلوغ وذكر في العدة ولو استاجر الوصى دابة من رجل ليعمل بها من
اعمال اليتيم فجاوز المكان الذي ذكره حتى صار غاصبا ثم عطبت الدابة فالضمان
في مال اليتيم كذا ذكر في حيل شمس الائمة ره وفي اخر مكاتبة الوصى من عتاق صدر
الاسلام ابي اليسر في اثناء مسئلة ان بعض اصحابنا قالوا ان الوصى اذا اخذ دابة
انسان واستعملها في حاجة اليتيم فماتت الدابة يضمن اليتيم دون الوصى و
لا يكاد يصح هذا لان الغاصب هو الوصى دون اليتيم حقيقة وحكما فلا يجب ان
يضمن اليتيم كالى الغاصب وفي وصايا فتاوى المنتقى زرع الوصى بذر اليتيم
وادعى بعد الزرع انه ضامن للبذر قرضا عليه وانه استاجر الارض لنفسه
فان كان ذلك خيرا لليتيم فاني اجعل لليتيم الاجر والزرع للوصى وان كان الزرع
وزرعه خيرا لليتيم فاني اجعل الزرع لليتيم وهو كمن اشترى لنفسه من مال

اليتيم جاز واما ان كان البذر من اليتيم لاجرته وان كان الخادم خيرا لليتيم

لاجر مثله لنفسه ولو استقرض من مال اليتيم وزرعه في ارض نفسه فالزرع

للوصي والقول قوله انه زرعه لنفسه وكذلك ان زرع بذر نفسه في ارض اليتيم

فالقول قوله اما اذا زرع من مال اليتيم في ارض اليتيم فان كان في ذلك ربح ايضا ق

انه بذر لنفسه وفي العتابي الوصي اذا اخذ ارض اليتيم مزارعة ان كان البذر

من جهة اليتيم لا يجوز وان كان من جهة الوصي يجوز لانه لما جعل البذر على نفسه

يصير مستاجرا ارض اليتيم ببعض الخارج واجارة الوصي ارض اليتيم من نفسه يجوز

ولو جعل البذر على اليتيم يصير مستاجرا نفسه من اليتيم وانه لا يجوز وقد مر من قبل

وذكر في بيوع شرح الطحاوي ولو تصرف الاب او الوصي في مال الصغير وظهر الربح

فربما لكثرة ما لا يكون له من الربح شيء الا ان يشهد عند التصرف انه

يتصرف بحكم المضاربة ويصدقه القضاء حتى لا يصدقه القاضي في ذلك فاما فيما

بينه وبين الله تعالى يحل له الربح وان لم يشهد عليه وقد مر شيء من هذا من

قبل وذكر في وصايا المنتقى قال ابو يوسف لا ارى في هذا الزمان للوصي ان ياخذ

مال اليتيم مضاربة ولا اعلم وقت ان يزرع في ارض الوصي وفي فوائد ابي حفص

الكبير سئل هل للوصي ان ياخذ ارض اليتيم مزارعة قال نعم ياخذها بما ياخذ

كما ياخذ غيره ويشهد عند العقد انه ياخذها مزارعة وفي وصايا المنتقى

ملحقا الوصي ماله على اليتيم فضاع لا ضمان عليه كذا قال ابو يوسف وفي

متفرقات مجموع النوازل للوصي ان يخلط طعامه بطعام اليتيم وياكل منه بالمعروف

وفي مجموع النوازل القاضي اذا باع مال اليتيم من نفسه لا يجوز لانه انما يجوز

من القاضي على وجه الحكم ولا يجوز حكمه لنفسه وروي عن محمد ان الوصي عنده

انه راى ابلا من الصدقات فاعجبته فاقامها في السوق حتى اذا بلغها اقصى
ثمنها اخذ بذلك فاتى الناس عبد الرحمن بن عوف رض فاخبروه بذلك
فاتاه فعاب عليه وقال هل رايت عمر رض صنع من ذلك شيئا وكان هذا اول المرعيب
على عثمان رضي الله عنه وذكر في الصغرى وما ذكر في السير الكبير من عدم جواز بيع
القاضي مال اليتيم من نفسه محمول على قول محمد رح اما على قول ابي حنيفة رح فينبغي
ان يجوز وذكر في المنتقى مسئلة شراء القاضي مال اليتيم لنفسه في موضعين ذكر
في موضع انه لا يجوز وذكر في موضع آخر انه بمنزلة شراء الوصي لنفسه حتى لو رفع
الى قاض آخر ينظر فيه فان كان خيرا لليتيم اجازه وفي فتاوى قاضي خان والواقعات الناطفي
ولا يجوز بيع القاضي مال اليتيم من نفسه ولا بيع ماله من اليتيم وكذا لو زوج اليتيمة
من نفسه لا يجوز قلت وكذا من ابنه ذكره في الصغرى بخلاف ما اذا اشترى مال
اليتيم من وصيه او باع ماله من اليتيم وقبل الوصي حيث جاز وان كان وصيا من
جهة هذا القاضي وذكر في زيادات القاضي ابي جعفر الاسروشني القاضي لا يملك
بيع مال الصغير من نفسه ولا بيع ماله من الصغير لان القاضي انما يصير ولايته
في حق ما بين الناس فاما فيما بينه وبين الناس فهو كغيره اذ التهمة فيه وفي اولاده
سواء واذا لم يملك البيع من اولاده فلا يملك من نفسه وذكر فيها ايضا القاضي اذا
باع مال احد اليتيمين من الآخر جاز وكذا الاب والوصي لو فعل ذلك لا يجوز
بالاتفاق وذكر رشيد الدين في فتاواه ان الاب لو باع مال احد الصغيرين
من الآخر جاز والقاضي ايضا والوصي لو فعل ذلك لا يجوز وذكر في الحاصل من
شرح الطحاوي ولا يجوز بيع الوصي مال احد اليتيمين من الآخر اصلا بالاجماع
ويجوز ذلك من الاب اذا لم يكن الغبن وذكر في العدة لو باع الاب مال احد

الابنين من الآخر جاز ولو وكل بذلك لا يجوز ولو وكل وكيلين بذلك جاز وذكر

تتمة ايضا الاب اذا وكل رجلا ببيع ماله من ابنه الصغير او بالشراء منه فيفعل

لا يجوز الا اذا كان الاب حاضرا وقيل وذكر نجم الدين في الخصايل الاب اذا اشترى

مال ابنه الصغير لنفسه بمثل القيمة او بغبن يسير يجوز ولا يجوز بالغبن الفاحش

والوصي لو اشترى بمثل القيمة او بغبن يسير لا يجوز بالاجماع وباكثر من قيمته يجوز

الا عند محمد رحمه الله وذكر في بيوع شرح الطحاوي الجد في شرائه مال اليتيم

من نفسه او بيع ماله من اليتيم بمنزلة الاب وذكر في الصغرى الوصي اذا اشترى

مال اليتيم لنفسه يجوز اذا كان خيرا لليتيم والله اعلم وتفسير الخيرية ان يشتري

ما يساوي عشرة بخمسة عشر فصاعدا او يبيع منه مال نفسه ما يساوي خمسة

عشر بعشرة فهو خير وما دونها لا وهذا يحفظ وبه يفتى وذكر في شرح الطحاوي

وحكم الوصي في بيع مال اليتيم وفي الشراء من الاجنبي كحكم الاب والجد وبخالفهما

في البيع من نفسه مال اليتيم وفي شراء مال نفسه لليتيم وذكر في الصغرى بيع الوصي

عقار اليتيم بمثل قيمته يجوز ولم يشترط في الكتاب شيئا آخر قال شمس الائمة

الحلواني هذا جواب السلف اما جواب المتاخرين انه انما يجوز باحدى شرائط ثلاثة

اما ان يرغب فيه احد بضعف القيمة او للصغير حاجة الى ثمنه او على الميت دين

ولا مال له الا هذا وبه يفتى وفي الاب اختنا بظاهر الرواية انه يملك ان يبيع ماله

من ابنه او يشتري مال الابن لنفسه بشرط ان لا تتضرر به الصغير فلو باع بمثل القيمة

او اشترى بمثل القيمة يجوز وفي الوصي يعتبر ان يكون خيرا لليتيم الا ان في العقار

لذا انا دينه على قول المتاخرين لا يجوز الا بضعف ثمنه وكما ذكر في الزيادات

وفيها اشارة الى ان الاب يملك ان يبيع مال الصغير بمثل القيمة فالنقد

الشرائط الثلث في بيع الوصي هكذا قيل وذكر رشيد الدين في فتاواه وبيع الوصي
عروض اليتيم يجوز من غير حدوث هذه العوارض وذكر قاضيخان في فتاواه وصي باع
عقار اليتيم ومصلحة اليتيم في البيع الا انه يبيع لينفق ثمنه على نفسه قالوا يجوز البيع
ويضمن الثمن لليتيم اذا انفق الثمن على نفسه ولو خاف الوصي ان ياخذ متغلب
عقار الصبي فباع جاز بيعه وان لم يكن لليتيم حاجة الى ثمنه وذكر صاحب المحيط
في باب بيع الاب والوصي من بيوع الزيادات الاب اذا باع مال الصغير من اجنبي
بمثل القيمة فالمسئلة على ثلاثة اوجه اما ان يكون الاب محمودا عند الناس
مستور الحال او فاسدا ففي الاول والثاني يجوز حتى لو كبر الابن لم يكن له ان ينقض
لان للاب شفقة كاملة ولم يعارض هذا المعنى آخر فكان هذا البيع نظرا فيجوز
وفي الوجه الثالث ان باع العقار لا يجوز حتى لو كبر الابن له ان ينقض هو المختار الا اذا
كان خيرا للصغير بان باع بضعف قيمته لانه عارض ذلك المعنى معنى آخر فلم
يكن هذا البيع نظرا وان باع من سوى العقار من المنقولات ففيه روايتان
في رواية يجوز ويوخذ الثمن منه ويوضع على يدي عدل وفي رواية لا يجوز
الا اذا كان خيرا للصغير وهو المختار وذكر في فتاوى قاضيخان لو باع رجل
عقارا او ضيعة لولده الصغير بمثل قيمته او بغبن يسير قالوا ان كان
الاب محمودا عند الناس او مستورا جاز بيعه ولا يكون للولد ان يبطل
ذلك البيع بعد البلوغ لكنه يطالب الثمن عن والده فان قال ضاع او
قال انفقته عليك وذلك نفقة مثله في تلك المدة يقبل قوله وان كان
الاب فاسدا لا يجوز بيعه وللابن ان ينقض بيعه اذا بلغ الا ان يكون
البيع خيرا للصغير لان الاب اذا كان محمودا او مستورا كان الظاهر من حاله الشفقة

البيع على وجه الخيرية بخلاف ما اذا كان فاسدا وان باع الاب غير الضياع
والعقار فكذلك الجواب الا ان الاب اذا كان مفسدا ففي جواز بيعه روايتان
في رواية يجوز البيع ويوخذ الثمن منه ويوضع على يدي عدل لصيانة مال
الصغير وفي رواية لا يجوز بيعه الا ان يكون خيرا للصغير وذلك بان يبيع الشيء
بضعف قيمته وعليه الفتوى فالحاصل ان بيع الاب عقار الصبي بمثل القيمة
يجوز اذا كان محمودا او مستورا وان كان مفسدا لا يجوز الا بضعف القيمة
والوصي في بيع العقار مثل الاب المفسد ان كان بضعف القيمة يجوز والا فلا
احد الوصيين اذا باع مال اليتيم من الوصي الاخر لا يجوز عند ابي حنيفة رحمه الله
لان احد الوصيين اذا باع مال اليتيم من اجنبي لا يجوز فكذا اذا باع من
الوصي الاخر في فتاوى قاضي خان رح وذكر فيها ايضا امراة باعت مال ولدها
الصغير بغير امر القاضي ولم تكن وصية قيل للولد ان يبطل ذلك وقيل ليس له
ان يبطل قبل البلوغ ولو باعت متاع زوجها بعد موته وزعمت انها وصية و
لزوجها اولاد صغار ثم قالت لم اكن وصية قال محمد بن الفضل لا تصدق على
المشتري وبيعها موقوف الى بلوغ الصغار فان صدقوها بعد البلوغ انها كانت
وصية جاز بيعها وان كذبوها بطل البيع وان كان المشتري سرقن الارض المشتراة
لا يرجع على المراة بشيء ولو ادعى صبي قبل بلوغه انها لم تكن وصية حين باعت تسمع
دعوى الصبي اذا كان ماذونا في التجارة فان عجز عن استرداد الضيعة يضمن المراة
قل ربما باع على الرواية التي يضمن الغاصب قيمة العقار بالبيع والتسليم الاب
او الوصي اذا باع عقارا للصغير ثم راى القاضي نقض البيع كان له ان ينقض اذا راه
خيرا للصغير ولو باع الاب ماله من ولده لا يصح قياسا [illegible]

وهلك المال قبل ان يصير بحال يتمكن من القبض حقيقة تهلك على الوالد ولو
شترى الاب مال اليتيم لنفسه لايبرأ عن الثمن حتى ينصب القاضي وكيلا
لصغير فياخذ الثمن من الاب ثم يؤمر الوكيل بالرد على الاب رجل باع من ولده
لصغير فقال بعت عبدي هذا بالف درهم من ولدي جاز ولا يحتاج الى ان يقول
قبلت وكذلك لو اشترى لنفسه مال ولده الصغير فقال اشتريت لنفسي عبد
ولدي جاز ولا يحتاج الى قوله قبلت ولو كان وصيا لا يجوز في الوجهين ما لم يقل
قبلت الاب او الوصي اذا باع مال اليتيم من اجنبي ثم بلغ الصغير فحقوق العقد
يرجع الى الاب او الوصي ولو اشترى الاب مال الولد لنفسه فبلغ الصغير كان
العهدة من قبل الولد على الولد في فتاوى قاضيخان رحمه الله رجل اشترى لولده
الصغير ثوبا او طعاما ونقد الثمن من مال نفسه لا يرجع بالثمن على ولده الا
ان يشهد انه اشتراه لولده ليرجع عليه وان لم ينقد الثمن حتى مات يؤخذ الثمن
من تركته لانه دين عليه ثم لا يرجع بقية الورثة بذلك على هذا الوارث ان كان
الميت لم يشهد انه اشتراه لولده ليرجع عليه ذكر في وصايا الملتقى اذا اشترى
الاب للصغير شيئا ونقد الثمن من ماله ينوي ان يرجع به ولم يشهد على ذلك
لم يقض القاضي له بالرجوع وسعه فيما بينه وبين الله تعالى ان يرجع به في ماله و
ذكر فيه ايضا الاب اذا اشترى لصغيره ثوبا او طعاما واشهد انه يرجع عليه
قال ان كان له مال يرجع عليه والا فلا لانه ح يجبر على طعامه وكسوته وان اشترى
له عبدا او دارا او دابة او شيئا لا يجبر عليه واشهد انه يرجع عليه فانه يرجع عليه سواء كان له
مال او لم يكن وان لم يشهد لا يرجع عليه وفيه ايضا اذا انفق الوصي على اليتيم من
مال نفسه ومال اليتيم غائب فهو متطوع الا ان يشهد انه قرض عليه او انه يرجع

في ماله وفي فتاوى قاضيخان لو اشترى لابنه الصغير شيئاً وضمن الثمن ثم نقد الثمن
القياس ان يرجع على الولد وفي الاستحسان لا يرجع وان قال حين نقد الثمن انما
نقدته لارجع به عليه كان له ان يرجع وفي العدة اذا اشترى الاب الطعام للصغير
من مال نفسه وللصغير مال فالاب متبرع استحساناً وفي كتاب الوليمة من نكاح
شرح الطحاوي الاب اذا دفع مهر امرأة ابنه الصغير من مال نفسه ان اشهد وقت
الاداء انه يدفع لكي يرجع على ابنه الصغير كان له ان يرجع ولو لم يشهد القياس ان
يرجع لانه ادى ديناً مطالباً في الحال فصار كسائر الديون وفي الاستحسان لا يرجع
لتعارف الناس وفي فوائد صدر الاسلام طاهر بن محمود الاب اذا ضمن مهر امرأة
ابنه الصغير وادى لا يرجع في مال الصغير الا اذا شرط الرجوع ولو كان مكان الاب
وصي او غيره من الاولياء يرجع في مال الصغير وان لم يشترط في اصل الضمان وذكر
خواهر زاده في شرحه الاصل الوصي اذا اشترى الطعام او الكسوة لليتيم بشهادة
الشهود يرجع به في ماله وقد ذكرنا شيئاً من هذا في فصل الاوقات امرأة اشترت
لولدها الصغير ما لها فلها ان ترجع بالثمن على الولد جاز استحساناً ويكون الام
مشترية لنفسها لانها لا تملك الشراء لولدها الصغير ثم تصير هبة منها للولد
وصلة وليس لها ان تمنع الصيغة من ولدها وفي فتاوى رشيد الدين رجل
اشترى دار الابن ابنه من مال نفسه حال قيام ابنه واشهد على ذلك لا يصح شراؤه
له لانه لا ولاية له عليه في هذه الحالة لانه اجنبي واذا مات يكون تركة له
وذكر في فتاوى قاضيخان ولو امر الوصي رجلاً بان يشتري له شيئاً من مال
اليتيم فاشتراه له لا يجوز بخلاف ما اذا اشترى لنفسه ويجوز شراؤه
لما باع مال اليتيم من غيره ان يامر اجنبياً بالشراء وهكذا ذكر في التتمة وذكر

فی العدة ایضا ولو وکل الوصی رجلا لشراء مال الصغیر لاجل الوصی لا یجوز الا اذا کان الوصی حاضرا او قبیل کما قلنا فی الاب وفی فتاوی قاضی خان ولو طمع السلطان فی مال الیتیم فاعطاه الوصی شیئا من مال الیتیم ان کان لا یقدر علی دفع الظلم من غیر اعطاء شیء لا یضمن وان کان یقدر یضمن فی وصایا النوازل وصی مع مال الیتیم علی جائر ویخاف ان لم تبره بنزعه من یده فبره من مال الیتیم لا ضمان علیه وکذا المضارب رجل استباع مال الیتیم من الوصی بالف درهم واخر بالف ومائة ولکن الاول املاء من الثانی یبیعه من الاول وکذلک لو استاجر رجل مال الیتیم بثمانیة والاخر یستاجره بعشرة والاول املاء یوجر من الاول وکذلک متولی الوقف اقرار الوصی علی المیت بدین او عین او وصیة باطل الوصی اذا صالح عن حق المیت او عن حق الصغیر علی رجل فان کان المدعی علیه مقرا بالمال او علیه بینة او کان قضی علیه بذلک لا یجوز صلح الوصی علی اقل من الحق وان لم یکن کذلک یجوز ولو صالح الوصی عن حق یدعی انسان علی المیت او علی الصغیر ان کان للمدعی بینة علی دعواه او علم القاضی بذلک او کان قضی بذلک جاز الصلح وان لم یکن کذلک لا یجوز فی مبسوط السید ابی شجاع اذا کان للصغیر دین فصالحه ابوه او وصیه علی بعض حقه ان کان الدین وجب بمعاقدة الاب او الوصی یصح الحط ویضمن عند ابی حنیفة ومحمد رحمهما الله کالوکیل اذا ابرء المشتری عن الثمن وان لم یکن بمعاقدته لا یصح لانه متبرع بماله ولو صالح عن الدین علی مال اخر ان کان بقیمة او اقل بما یتغابن الناس فیه یجوز ذکر الفقیه ابو اللیث فی صلح الاصل اذا ادعی رجل علی صبی فی دار حقا او فی عبد دعوی فصالحه الاب فهو علی وجهین اما ان یکن للمدعی بینة او لم یکن فان کانت جاز صلح الاب من مال

ولد بمقدار قيمة المدعى او بزيادة قليلة يتغابن الناس فيها لانه بمنزلة
البيع ويجوز بيع الاب بمقدار القيمة او بزيادة قليلة ولو صالح على مال ابنه
يجوز قليلا كان او كثيرا وان لم يكن للمدعي بينة لا يجوز الصلح الا من مال الاب
ولو كان للصبي دين على رجل او دعوى فصالحه الاب عنه على مال قليل فان كان لابنه
له ثم الآخر منكر جاز صلحه وان كان الدين ظاهرا بالبينة او بالاقرار فان صالحه
على مقدار يتغابن الناس في مثلها جاز بمنزلة البيع وان حط مقدار ما لا يتغابن
الناس فيه لا يجوز وان كان الدين ... وجب بمعاملة الاب جاز صلحه على
نفسه ويضمن للابن مقدار الدين عند ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله وعند ابي
يوسف لا يجوز والوصي في جميع ما ذكرنا كالاب ولو كانت الورثة صغارا وكبارا
وكانت دعواهم في دار فصالح الوصي على اقل مما يتغابن الناس في مثله جاز عند
ابي حنيفة ره في نصيبهم جميعا وقالا لا يجوز الا في نصيب الصغار خاصة وهو
نظير الاختلاف في البيع ولو كانت الورثة كلهم كبارا لا يجوز صلح الوصي في شيء الا
اذا كانوا غيبا جاز صلح الوصي في العروض ولا يجوز في العقار ولو كانت الورثة كلهم
صغارا فادعى انسان في دارهم دعوى فصالحه الوصي من اموالهم على شيء فان لم
يكن للمدعي بينة لا يجوز الصلح وان كانت له بينة جاز بمقدار ما يتغابن الناس
فيه قال ولم يذكر في الكتاب ان البينة قامت عند القاضي او عند الوصي فلو
قامت عند القاضي فلا اشكال ان للوصي ان يصالح من ذلك لانه قد ظهر حق
المدعي في المدعى ولو قامت عند الوصي خاصة تكلم المشايخ فيه وذكر عن شداد
بن حكيم انه كان يقول اذا ادعى رجل على الميت دينارا وعرف الوصي ذلك باقرار
او شهادة شهود [illegible]

بن ايوب انه كان يقول ان ثبت عنده بالاقرار فانه يقضي وان كان بالشهادة

فلا يقضي وروى عن عيسى بن ابان انه قال لا يقضي في الوجهين فكذلك في

هذه المسئلة ان كان الشهود شهدوا عند الوصي خاصة فيخرج على هذا

الاختلاف وذكر في كتاب الاستحسان ما يؤيد قول خلف فانه قال اذا اقر رجل

عند رجل اني قد اخذت من ابيك شيئا فللابن ان ياخذ منه ذلك الشيء كما اذا

عاين ولو شهد واعنده ان هذا قد اخذ من ابيك شيئا لا يجوز للابن ان ياخذ

منه ما لم يقض القاضي وكذا لو عاين الولي رجلا قتل مورثه حل له قتله وان شهد

عنده بذلك شهود لا يحل له قتله ما لم يقض القاضي به كذا هذا قال ولا يجوز صلح

الام على الصبي وكذا صلح الاخ والعم وصلح وصي الام والاخ والعم لا يجوز الا في

العروض والحيوان لان وصي الاخ والعم والام له ولاية الحفظ والعروض والحيوان

يحتاج الى الحفظ بخلاف العقار واما الجد ابو الاب فمحجوب بالاب فما دام الاب

حيا لا ولاية له فاذا مات الاب تحولت الولاية اليه اذا لم يكن للاب وصي وتقوم

مقام الاب فيجوز صلحه كما يجوز صلح الاب ولو احتال الوصي بمال اليتيم ان كان

الثاني املأ من الاول جاز وان كان مثله لا يجوز وهذا اذا اوجب بمداينة الميت

فان اوجب بمداينة الوصي يجوز ان يحتال وان لم يكن املأ من الاول كذا في

فتاوى قاضيخان وقد ذكرناه في مسائل الخلع عند ذكر خلع الصغيرة

الاختلافات فلا نعيدها فانظر ثمه لا محالة والوكيل بالبيع اذا قبل الحوالة

يصح ويغرم للموكل عند ابي حنيفة ومحمد رح لان الحوالة ابراء موقت والخلاف

في الابراء الموقت والابراء المطلق سواء ويستويان يكون المحتال عليه

املأ او املس بخلاف الاب والوصي فانهما لو قبلا الحوالة على من هو املأ

لا يضمنان شيئا لانهما مأموران بالتصرف على وجه الاحسن والانظر كذا ذكر
صاحب المحيط في فوايد وفي صلح المبسوط الوصي اذا صالح من اليتيم فان لم يكن
الوصي تولى العقد لا يجوز تاخيره وان كان قد تولى يجوز عند ابي حنيفة رح ويضمن
واما حوالته فان كان المحتال عليه املاء من الاول جاز والا فلا الا ان يكون هو
الذي تولى العقد بنفسه يجوز ويضمن عند ابي حنيفة رح وحطه كالتاخير ان
تولى العقد بنفسه جاز واما اقالته فيجوز لانها كالشراء وفي فتاوى الفضلي الوصي
او المتولي اذا باع شيئا باكثر من قيمته ثم اقال البيع لا يصح وفي فوايد صاحب المحيط
الوصي اذا اشترى شيئا للصغير ثم اقال هل يصح اقالته ان كان الاقالة انظر
لليتيم جاز والا فلا قال وليس في هذه المسئلة رواية ولكن الرواية في الاب انه لو
اقال البيع يصح اقالته اذا كانت خيرا للصغير لان الاقالة نوع تجارة والاب يملك
ذلك قال ورأيت في بعض الفتاوى ان المتولي يملك الاقالة اذا كان خيرا للوقف
فكذلك الوصي قال والوكيل بالبيع اذا قال او احتال او ابرأ او حط او وهب يجوز
عند ابي حنيفة ومحمد رح ويضمن للموكل وعند ابي يوسف رح لا يجوز قال رحمه الله وانما
يملك الوكيل بالبيع الاقالة عندهما اذا لم يقبض الثمن اما اذا قبض فلا يملك اجماعا
وذكر رشيد الدين في فتاواه الوكيل بالبيع اذا امهل المشتري صح امهاله وكان
للموكل ان يطالب الوكيل في الحال لو دفع المال بنفسه ثم ان عند محل الاجل يأخذ من
المشتري لنفسه ولو توى الثمن عن المشتري هل يرجع الوكيل بما ادى على الموكل ان
امهل او اخر او صالح لا يرجع لانه ضمن للموكل وان باع وادى الثمن من مال نفسه
ثم امهل المشتري يرجع وذكر في التجريد الوكيل بالبيع اذا ابرأ المشتري من الثمن
او احتال به على انسان او اخذ عن المشتري او اخذ به عوضا او صالحه على شيء فانه

جاز ويبرأ المشتري عن الثمن ويضمن الوكيل الثمن للآمر عند ابي حنيفة وعندهما
لا يجوز ما فعل الوكيل على الآمر والثمن على المشتري وذكر في وكالة فتاوى القاضي
ظهير الدين الوكيل بالبيع اذا باع ولم يقبض الثمن حتى لقي الآمر فقال بعت ثوبك
من فلان وانا اقضيك عنه ثمن الثوب فهو متطوع ولا يرجع على المشتري بشيء ولو
قال فانا اقضيك عنه على ان يكون المال الذي على المشتري لي لم يجز ويرجع الوكيل
على الموكل بما اعطاه وذكر في العدة بياع عنده بضايع الناس امروه ببيعها فباعها
من رجل بثمن مسمى ثم عجل الثمن من ماله الى اصحابها على ان يصرف اثمانها الى نفسه
اذا قبضها فافلس قبل قبض الثمن وتوى ما عليه فللبياع ان يسترد ما دفع
الى اصحاب البضائع وفي فتاوى قاضيخان الوكيل بالشراء لا يملك الاقالة في
قولهم جميعا والوكيل بالسلم اذا قبض السلم ادون من المشروط جاز ويكون
ضامنا للموكل مثل المشروط كالابراء عن السلم عند ابيحنيفة ومحمد
رحمهما الله وكذلك لو وهب الوكيل السلم قبل القبض من المسلم اليه او
اقاله اقالة او احتال بالسلم على رجل او ابرأ المسلم اليه جاز ويكون ضامنا
للموكل مثل المسلم فيه عندهما وعند ابي يوسف لا يصح هذه التصرفات
من الوكيل وعلى هذا الوكيل بالبيع اذا فعل ذلك بالثمن واجمعوا على
ان الثمن لو كان عينا فوهبه الوكيل من المشتري قبل القبض لا يصح هبته
وكذلك لو كان الثمن من النقود فقبضه ثم وهبه من المشتري لا يصح وما ذكر
في الثمن فكذلك في السلم ايضا واجمعوا على ان رب السلم اذا قبض السلم
والموكل بالبيع اذا قبض الثمن او ابرأ المشتري عن الثمن او اشترى بذلك
الثمن شيئا من المشتري او صالح من الثمن على شيء جاز وفي فوائد صاحب

المحيط الوكيل بالبيع اذا قبض الدراهم الزيوف ويجوزها جاز عليه وللموكل ان يضمنه مثل دراهمه اذا علم الوكيل وقت القبض اما اذا لم يعلم وقت القبض لا يضمن اجماعا في اجارات فوائد وفي فتاوى قاضيخان ولو كان للمشتري دين على الموكل بالبيع مثل الثمن يصير قصاصا بدين الموكل عندهم وان كان الدين على الوكيل فكذلك عند ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله ويضمن الوكيل مثل ذلك للموكل ولو كان للمشتري على الوكيل والموكل تصير الثمن قصاصا بدين الموكل حتى لا يضمن الوكيل شيئا ولو احتال الوكيل الثمن على رجل عندهما يصح الحوالة سواء كان المحتال عليه املأ من المحيل او دونه وفي شرح الطحاوي وللوصي ان ياخذ الكفيل بدين الميت لانه زيادة وثيقة وكذلك لو اخذ رهنا بذلك يجوز وذكر في وصايا المنتقى وصي قال الى رجل اضمن عن فلان الميت دينه فضمن الرجل ذلك بامره واداه قال يرجع الضامن بما ادى في مال الميت وياخذ الوصي به حتى يوديه من مال الميت ولا يرجع على الوصي في ماله لانه انما ضمن عن الميت ولم يضمن عن الوصي الا ان الوصي يجوز امره في مال الميت والضمان عنه فان كان الذي امره الوصي خليطا يعامله وياخذ منه استحسنت ان يرجع الضامن على الوصي في ماله ولو ان وصيا قال لرجل اضمن انا وانت ما على فلان الميت الذي اوصى الي من الدين فضمنا على ان كل واحد منهما كفيل عن صاحبه بامره فلقي الغريم الوصي فاخذه بالمال كله فاداه اليه من ماله فان الوصي يرجع في مال الميت بما ضمن عن الميت وهو نصف الدين ويرجع على الذي ضمن معه بنصف الدين ثم يرجع ذلك الرجل في مال الميت وياخذ الوصي ان كان في يده من مال الميت وذكر بعد هذا باوراق رجل مات واوصى الى رجل ثم ان رجلا سوى الوصي انفق على بعض الورثة نفقة وقال

بعد ما انفق لان انفقها بامر الوصي فاقر الوصي بذلك ولم يعلم ذلك الا بقول الوصي
بعد ما انفق فالقول قول الوصي اذا كان الوارث الذي انفق عليه صغيرا وقد مر
في آخر الاستحقاق وذكر في المنتقى ايضا رجل اوصى بان يتصدق عنه الف درهم
فتصدق بقيمتها من الدنانير ليس له ذلك وليس هذا كنذر الحي وكذلك
لو اوصى ان يتصدق عنه بهذا الثوب لم يكن للوصي ان يمسكه للورثة ويتصدق
بقيمته ولو قال تصدقوا بهذا الثوب عني كان للوصي ان يبيعه ويتصدق بثمنه
استحسن ذلك الا ترى انه لو قال تصدقوا عني بثلث مالي وله دور وارضون كان
للوصي ان يبيع الدور والارضين ويتصدق بثلث الثمن وكذلك لو قال تصدقوا
بهذا العبد او بهذه الدار له ان يبيع ويتصدق بثمنه وليس له ان يمسكه للورثة
ويتصدق بقيمته ولو قال تصدقوا بهذا الالف فتصدق الوصي بالف اخرى
سوا ما من مال الميت واخذ هذه الالف للورثة جاز وكذلك لو غصب الفا
فتصدق بها ثم دفع هذه الالف يعني المغصوب منه جاز ولو قال لله علي ان
اتصدق على مساكين اهل الكوفة فتصدق على مساكين اهل البصرة جاز وكذلك
لو نذر ان يتصدق على هذا الفقير فتصدق على فقير آخر جاز ولو امر رجلا وقال
تصدق بهذا المال على مساكين اهل الكوفة فتصدق على مساكين اهل البصرة
لم يجز وكان ضامنا هذه الجملة في المنتقى وفي موضع من المنتقى ايضا اوصى لفقراء
اهل الكوفة بكذا فاعطى الوصي فقراء اهل البصرة جاز عند ابي يوسف وقال محمد
يضمن الوصي في الفتاوى المضارب يملك تاخير دين المضاربة وتاجيله و
يملك الاقالة والحوالة والابراء والحط ويضمن حصة رب المال وبه قال احمد عن النوى
شيئا او اخر بعيبه او نحو ... فان لم يكن فيه ربح جاز حطه وتاخيره في قيمته لا بمقدار

ملك هذا والمضارب ... نفسه ... يجوز حطه لحصة

ن كان فيه ربح جاز نصيبه

له على كل حال لان هذه الامور من امور التجارة وقد اذن له بان يعمل عمل التجار

تاخير رب المال لا يجوز في شيء عند ابي حنيفة رح وعندهما يجوز في حصة نفسه

هذا بمنزلة الاختلاف في الدين بين اثنين اخر احدهما وان كان شريكين عنان

ان كان الذي تولى العقد اخر جاز تاخيره لانه من عمل التجارة وان اخر الشريك

الاخر فان كان قال كل واحد منهما لصاحبه اعمل برايك جاز تاخيره ايضا وان

لم يقل لا يجوز عند ابي حنيفة رح لا في نصيبه ولا في نصيب شريكه وعندهما يجوز في نصيبه

ولا يجوز في نصيب شريكه وان كانت الجارية بين اثنين باعها احدهما باذن شريكه

ثم ان احدهما حط من الثمن او اخر عنه فان كان البايع هو الذي حط او اخر جاز في

نصيبه ونصيب صاحبه الا انه يضمن حصة شريكه رح في قول ابي يوسف لا يجوز في

حصة شريكه فاما الذي لم يبع جاز حطه في نصيبه ولا يجوز في نصيب الاخر واما اذا

اخر لا يجوز في نصيبه ولا في نصيب الاخر عند ابي حنيفة رح وعندهما يجوز في نصيبه لا

في نصيب شريكه وصار الجواب في شريك الخاص وشريك العنان واحدا الا في حرف

وهو ان في شريك العنان اذا اخر الذي تولى العقد جاز في النصيبين ولا ضمان

عليه بالاتفاق لان التاخير من اعمال التجارة وقد اذن كل واحد منهما لصاحبه

في التجارة وفي الشريك الخاص انما جاز بيعه بالوكالة فصار حكمه حكم الوكيل في

نصيب شريكه والعبد الماذون جاز تاخيره وحوالته وحطه مقدار العيب

وحطه من غير العيب لا يجوز ويجوز اقالته كما يجوز شراؤه والمكاتب كالماذون

وذكر في كتاب الذخيرة الوكيل بالبيع اذا باع ممن لا يقبل شهادته له ان كان

اكثر من القيمة يجوز بلا خلاف وان كان باقل من القيمة بغبن فاحش لا يجوز

بالاجماع وان كان بغبن يسير لا يجوز عند ابيحنيفة رحمة الله وعندهما يجوز وان كان بمثل القيمة فعن ابيحنيفة ره روايتان في رواية يجوز وفي رواية لا يجوز وبيع المضارب وشراؤه ممن لا يقبل شهادته له بغبن يسير لا يجوز عند ابيحنيفة رحمه الله وبيعه منه باكثر من قيمته وشراؤه منه باقل من قيمته يجوز بلا خلاف وبمثل القيمة يجوز عندهما وكذلك عند ابيحنيفة ره باتفاق الروايات عنه وبيع الوكيل من نفسه او ابن له صغير او عبد له غير مديون لا يجوز وان امره الموكل بالبيع من هؤلاء او اجاز له ما صنع ولو امره بالبيع عن ابويه او عن اولاده البالغين او من زوجته او زوجه بان كانت الموكل امراة او ممن لا يقبل شهادته او اجاز له ما صنع فباع منهم جاز وفي وصايا الجامع الاصغر وصي الاب اذا اشترى من ابيه او ابنه شيئا لليتيم فعند ابيحنيفة اذا اشترى بما يتغابن الناس في مثله لم يجز وفي قولهما اذا اشترى بما يتغابن الناس فيه جاز قال الشيخ ره وهو كالمضارب وشرو شيئ على المامور لو اشترى من ابيه او ابنه وفي فوايد صاحب المحيط قيم الوقف اذا اباع مال الوقف ممن لا يقبل شهادته له لا يجوز عند ابيحنيفة ره وكذا اذا اجر منه وكذا الوصي وقيل يجوز في الوصي كالمضارب وفي موضع آخر من فوايده ايضا المتولي اذا اجر دار الوقف مقاطعة من ابنه الكبير او من ابيه لا يجوز عند ابيحنيفة ره الا اذا آجرها باكثر من اجر المثل كما في بيع الوصي ممن لا يقبل شهادته له ان كان بمثل القيمة جاز عندهما وان كان خيرا لليتيم جاز عند ابي حنيفة ره وكذلك المتولي اذا اجر من نفسه اذا كان خير الوقف جاز والا فلا وتفسير الخيرية ماذكرنا من قبل في بيع الوصي مال اليتيم من نفسه وعليه الفتوى الوكيل بالبيع والشراء اذا اضاف العقد الى الموكل لا يرجع حقوق العقد الى الوكيل كذا ذكره شرف الدين النواجري في فوايده وكالة المجانية

الاصغر قال ابو القاسم الصفار رجل امر رجلا ان يشتري له عبد فلان بالف
درهم فقال صاحب العبد بعت عبدي هذا من فلان الموكل بالف درهم
فقال الوكيل قبلت لزم الوكيل لان الموكل امره ان يقبل عن نفسه كي يلزم
العهدة على الوكيل دونه وهو قبل على الموكل فصار مخالفا ذكر في بيوع العدة
اذا باع الاب مال ابنه الصغير ثم ادعى ان فيه غبنا لا يسمع وذكر في اخر الجامع
الفتاوي هذا اذا اقر بقبض ثمن المثل واشهد على ذلك في الصك فاما اذا لم يقر
بقبض ثمن المثل ولم يشهد على ذلك او قال بعت ولم اعلم بالغبن او قال
علمت ولم اعلم ان البيع لا يجوز فلو ادعى بعد ذلك يسمع وفي موضع اخر اذا
حصل بيع الاب بغبن فاحش فالقاضي ينصب قيما عن الصغير حتى يدعي
على المشتري ويثبت ملك الصغير ولا يسمع دعوى الاب فلو ادعى الابن بعد
البلوغ ان والدي باع منزلي في حال صغري بغبن فاحش فانه كان قيمته يوم
باع مائة وقد باع منك بخمسين فخذ الخمسين ورده علي ملكي وقال المدعى
عليه لا بل كانت قيمته خمسين فانه يحكم الحال اذا لم يكن المدة قدر ما يتبدل
فيه الاسعار وان كانت مدة يتبدل فيه الاسعار فالقول قول المشتري
وان اقام بينة فالبينة المثبتة للزيادة اولى ذكر في العدة اذا باع مال الصغير
وسلم قبل استيفاء ثمنه لا يملك استرداده لاستيفاء الثمن بخلاف تسليم
الصغيرة في باب النكاح وفي وكالة المختصر الوصي يملك ان يوكل غيره بكل ما
يجوز له ان يعمل بنفسه في امور اليتيم فان بلغ اليتيم قبل ان يفعل الوكيل
لم يكن له ان يفعل ولو مات الوصي او اليتيم ينعزل الوكيل لانه وكيله باعتبار
ملك اليتيم وقد زال بموته وبلوغه فيملك الوكالة وكذلك لو كان الاب وكيلا ثم مات الابن

بمنزلة الوكيل وان كان الاب وارثه ولو وكل اليتيم رجلا فاجاز وصيه جاز وفي
فوايد صاحب المحيط المتولي اذا اراد ان يوصي الى غيره عند الموت يجوز لانها
بمنزلة الوصية وللوصي ان يوصي الى غيره واذا اراد ان يقيم غيره مقام نفسه في
حياته لا يجوز الا اذا كان التفويض اليه على سبيل العموم وللمتولي ان يوكل
غيره في البيع والشراء وغير ذلك وفي فوايده ايضا ولو اخذ المتولي دراهم الوقف
وصرف الدنانير الى عمارة الوقف يجوز اذا كان خيرا للوقف ولو انفق على الوقف
من مال نفسه له ان يرجع وان لم يشترط كالوصي وذكر في الملتقط انه اذا شرط
الرجوع رجع والا فلا ولو عمل المتولي في عمارة الاوقاف واخذ الاجر فعلى قياس
ما ذكر في المضاربة يجوز ولكن الفتوى على انه لا يجوز لانه لا يصلح ان يكون اجيرا
ومستاجرا والحيلة فيه ان يرفع الامر الى القاضي حتى يامره بالعمل فيه ثم يجوز
ولو استهلك المتولي مال الوقف حتى صار ضامنا ثم وضع مثل ذلك على مال
الوقف لا يخرج عن العهدة لان الواحد لا يصلح مملكا ومتملكا والحيلة ان
يرفع الامر الى القاضي حتى ينصب رجلا فيدفع اليه ثم يدفع ذلك الرجل اليه
ولو انفق في عمارة الوقف يخرج عن العهدة ولو خلط المتولي ماله بمال الوقف
لا يضمن وقيل يضمن ولو خلط مال الوقف بمال الوقف لا يضمن بالاتفاق و
كذلك القاضي وذكر في المنتقى القاضي اذا خلط مال الصغير بماله لا يضمن قال و
كذا السمسار اذا خلط مال انسان بمال الغير لا يضمن وينبغي ان يكون المتولي كذلك
والوصي اذا مات مجهلا لا يضمن والاب اذا مات مجهلا يضمن وقيل لا يضمن كالوصي
والقاضي اذا وضع اموال اليتامى في بيته ومات ولا يدري ابن المال كان المتيقن
يضمن لانه مودع ولو دفع القاضي الى قوم ثقة ولا يدري الى من دفع لا يضمن

لان للموصي غيره وللقاضي ولاية ايداع مال الايتام اذا آجر القيم الدار من الموقوف
عليه جاز لانه ابلك رقبتها ولا يجوز من المتولي الوقف وكذا اليس لاهل المسجد ان
لم يرهنوا وعلى المرتهن اذا سكن اجر المثل سواء كانت الدار معدة للغلة او
لم يكن ولو اذن القيم المؤذن ليخدم المسجد وقطع من الاجر كل شهر كذا وجعل
ذلك اجرة المنزل وهو اجر المثل يجوز وليس للمشرف على القيم ان يتصرف في مال
الوقف للمتولي اذا اراد ان يفتح في المسجد بابا فانه قال شيخ الاسلام خواهر زاده ليس
له ذلك وقيل ان كان فيه تكثير الجماعة لا باس به وكذا لا باس للمتولي ان يتخذ
لسطح بيت الوقف حصا ان كان ذلك يزيد في الاجرة المتولي اذا كان اميا
واستاجر رجلا ليكتب حسابه يجب الاجرة في ماله لا في مال الوقف هذه الجملة
في فوائد صاحب المحيط ذكر في العدة الاستدانة لمصالح الوقف عند الضرورة
هل يجوز ان امر الواقف يجوز وان لم يامر فكلموا فيه والمختار انه يرفع الامر الى القاضي
يامره الى الاستدانة وفي فتاوى القاضي ظهير الدين والا حوط في مثل هذه
الضرورات ان يستدين بامر الحاكم الا اذا كان يبعد منه ولا يمكنه الحضور
يستدين بنفسه وذكر في وقف فتاوى اذا استرم الوقف وليس في يد القيم ما
يرمه قال هلال ليس له ان يستدين عليه وقال الفقيه ابو جعفر هذا القياس
يترك فيما فيه ضرورة لجواز ان يكون في ارض الوقف زرع ياكله الجراد ويحتاج القيم
الى النفقة او طالبه السلطان بالخراج جاز له الاستدانة ثم ذكر ان الاحوط ما
ذكرنا وكذا ذكره الصدر الشهيد فقال المختار ما قاله الفقيه ابو الليث انه ان
لم يكن من الاستدانة بد يرفع الامر الى القاضي حتى يامره بالاستدانة ثم يرجع في الغلة
كذا ذكر الناطفي المتولي اذا اراد ان يستدين على الوقف ليجعل ذلك في ثمن البذر

ان كان بامر القاضي فله ذلك بلا خلاف وبغير امر القاضي فيه روايتان وهل يملك
الوصي الاستدانة على الصغير قيل ينبغي ان يكون نظير المتولي فيه وقد مر من قبل
وفي وكالة الجامع في الفتاوى ان استقراض الاب لابنه الصغير يجوز وكذا الواقف
بالاستقراض يجوز اقراره الوصي والمتولي لو استقرض لاجل الصغير والوقف بدل
اجاره معهوده كردند از وقف واز مال نارسيده تولند دادن كانت واقعة الفتوى
ولجاذبه بعض ايمة زماننا وان لم يعتمد على ذلك توانند والله اعلم وذكر في وقف
العدة المتولي اذا بنى في عرصة الوقف ان كان من مال الوقف يكون للوقف و
كذا اذا بنى من مال نفسه ولكن للوقف وان بنى لنفسه من ماله ان كان
اشهد كان له ذلك وان لم يذكر شيئا كان للوقف بخلاف الاجنبي اذا بنى
عن مال نفسه ولم يذكر شيئا يكون له وقد مر في مسائل الاستحقاق جنس
آخر في بيوع فتاوى قاضيخان رجل مات واوصى الى رجل وترك ورثة صغارا
ذكر في الكتاب انه ينفذ تصرف الوصي على الورثة من البيع والشراء عروضا
كان التركة او رقيقا او عقارا وان لم يكن هناك دين او وصية ولا يحتاج الورثة
الا الثمن الا انه يؤخر بيع العقار وعلى ما اختاره المتأخرون بيع الوصي العقار
لا يجوز الا ان يكون خيرا لليتيم بان يرغب المشتري في الشراء بضعف القيمة
اذا كان خراجها وعلائقها ومؤناتها تزيد على غلاتها او على الميت دين لا يفي غير
العقار بذلك او كان الميت اوصى بمال مرسل كالالف ونحوه او كان للصغير
حاجة الى الثمن لاجل النفقة ونحوها فان لم يكن شيء من ذلك لا يبيع العقا
ولم يبع شيئا من ذلك من قبل هذا اذا كانت الورثة صغارا فان كانوا كبارا
وهم حضور وليس في التركة دين ولا وصية فان الوصي لا يبيع شيئا من الت

وان كانت التركة مستغرقة بالدين او كان الميت اوصى بوصية مرسلة كان للوصي ان يبيع التركة بقضاء الدين الا انه يقدم بيع العروض ويؤخر بيع العقار فان مست الحاجة الى بيعه يبيعه فان قالت الورثة نحن نقضي الدين وننفذ الوصية من اموالنا ونستخلص التركة لانفسنا كان لهم ذلك وان كانت الورثة غيابا ولم يكن على الميت دين ولا وصية فللوصي ان يبيع غير العقار استحسانا لان غير العقار يخشى عليه التلف فكان البيع حفظا وان كان بعض الورثة حضورا وبعضهم غيبا او الواحد منهم غائبا فان الوصي يملك بيع نصيب الغائب من العروض والرقيق والمنقول لاجل الحفظ ذكره في وصايا المنتقى قيل لمحمد ما غيبة الكبير الذي يجوز بيع الوصي عليه في المتاع ما هي قال مسيرة ثلثة ايام قيل له الاخ اذا كان ابوه غائبا او زوج اخته هل هي على هذا قال لا ولا يشبه هذا بيع متاع الكبير لان هذا جاء فيه الاثر حتى يكون غيبة منقطعة واذا ملك الوصي بيع نصيب الغائب يملك بيع نصيب الحاضر عند ابي حنيفة ره وعندهما لا يملك بيع نصيب الحاضر ومن هنا اربع مسائل احدها هذه والثانية اذا كان على الميت دين لا يحيط بالتركة فان الوصي يملك البيع بقدر الدين عند الكل وهل يملك بيع ما زاد عليه عنده يملك وعندهما لا يملك والثالثة اذا كان في التركة وصية بالف مرسلة فان الوصي يملك البيع بقدر ما ينفذ به الوصية وهل يملك بيع ما زاد عليه عنده يملك وعندهما لا يملك والرابعة اذا كانت الورثة كبارا ومنهم صغير فان الوصي يملك بيع نصيب الصغير عند الكل ويملك بيع نصيب الكبير ايضا عنده وعندهما لا يملك وكل ما ذكرنا في وصي الاب فكذلك في وصي وصيه ووصي الجد ابي الاب ووصيه ووصي القاضي ووصي وصيه ووصي القاضي بمنزلة وصي الاب الا في خصلة

وفي انه القاضي اذا احمل رجلا وصيا في نوع كان وصيا في ذلك النوع خاصة والاب اذا جعل
وصيا كان وصيا في الانواع كلها ذكر في وصايا المنتقى رجل مات واوصى الى انسان
والميت بنون صغار وكبار فمات بعض الكبار وترك ولدا صغيرا يكون وصي الجد
وصيا له يجوز بيعه عليه فيما كان يجوز بيعه على ابيه فيما دون العقار واذا مات
الرجل ولم يوص الى احد كان لابيه وهو الجد بيع العروض والشراء الا ان وصي
الاب لو باع العروض والعقار لقضاء الدين ولتنفيذ الوصية جاز والجد اذا
باع التركة لقضاء الدين او لتنفيذ الوصية ذكر الخصاف انه لا يجوز وصي الاب اذا كان
عدلا كافيا لا ينبغي للقاضي ان يعزله وان كان كافيا غير عدل يعزله القاضي وينصب
غيره وان كان عدلا غير كاف لا يعزله ولكن يضم اليه كافيا ولو عزله ينعزل ولو
كان عدلا كافيا فعزله ذكر خواهر زاده رحمه الله انه ينعزل وذكر القدوري و
الطحاوي انه ليس للقاضي ان يخرج الوصي من الوصاية ولا ان يدخل معه غيره فان
ظهرت منه خيانة ان كان فاسقا معروفا بالشر اخرجه ونصب غيره ولو كان ثقة
الا انه ضعيف عاجز عن التصرف ادخل معه غيره ولم يذكر انه لو عزله ينعزل وعن
ابن الفضل الوصي اذا عجز عن تنفيذ الوصايا كان للقاضي ان يعزله هذه الجملة
من بيوع فتاوى قاضيخان وذكر شيخ الاسلام خواهر زاده في شرح الاصل ان
الورثة اذا كانوا كبارا غيبا فكما يجوز للوصي بيع منقولاتهم يجوز له ايضا اجارتها
ويجوز ايضا اجارة الوصي عقار الوارث الكبير الغائب ولا يجوز بيع عقاره وذكر
رحمه الله اذا كانت للميت وديعة عند رجل فامر الوصي المودع ان يقرضها او
يهبها او يسلفها ففعل المودع ذلك فان الضمان على المودع ولم يكن على الوصي
ضمان لان الوصي لا يملك اقراض مال اليتيم ولا هبته فلا يملك التوكيل بها ايضا

اذا باع او اشترى من وارث الميت مثل القيمة فعلى هذا الاختلاف كذا
ذكر في الطحاوي والكافي نوع في بيان من يحتمل منه الغبن ومن لا يحتمل ان الوكيل
بالبيع يبيع بقليل الثمن وكثيره عند ابي حنيفة رحمه الله وعندهما لا يبيع بالاقل
الا بما يتغابن الناس فيه وعلى هذا الاختلاف المأذون نحو المكاتب في الغبن
والحر في فيما باعوا او اشتروا واما الاولياء نحو الاب والجد والوصي والقاضي لا يجوز
بالاقل الا بما يتغابن الناس فيه وشراؤهم كبيعهم لا يجوز المحاباة الا بقدر التغابن
بالاتفاق والوكيل بالشراء لا يشتري باكثر من القيمة الا بقدر التغابن بلا خلاف
وكذلك المضارب والمفاوض وشريك العنان في الشراء فاما في البيع فعند ابي
حنيفة رحمه الله بيع المضارب والمفاوض وشريكه بالعنان بغبن فاحش يجوز وهي
مسئلة الوكيل بالبيع المطلق وعندهما لا يجوز والمضارب وشريك العنان
اذا اشترى بما لا يتغابن الناس فيه يكون مخالفا سواء قال له اعمل برايك
او لم يقل والمحاباة اليسيرة جائزة في الاحوال الا في ابعد احدها اذا باع
المأذون له المديون من مولاه وحابى لا يجوز وان قلت المحاباة والثاني المريض
المديون اذا باع من اجنبي وحابى لا يجوز وان قلت المحاباة والمشتري بالخيار
ان شاء زاد في الثمن الى تمام القيمة وان شاء فسخ والثالث وصي يعقد ونائب اذا
باع تركته لقضاء ديونه وحابى فيه قدر ما يتغابن فيه صح بيعه ويحتمل
ذلك عفوا وهذا من عجيب المسائل ان المالك لا يملك المحاباة ومن قام مقامه
[illegible] بة وحابى لا يجوز
[illegible] رحمه الله اصلا
وعندهما يجوز بلا محاباة فان حابى لم يجز اصلا الا قليل المحاباة كقليل الوصية

فلا يجوز وكذا لو باع الصحيح من مورثه المريض لا يجوز عند ابي حنيفة رحمه الله بالغبن الفاحش

وعندهما يجوز بمثل القيمة وبغبن يسير لا يجوز بالاجماع وقد كتبت هذه

المسائل على هذا الترتيب من فوائد بعض المشايخ وفيها ان بيع المضارب بغبن

فاحش يجوز وقد كتبنا قبل هذا من شرح الطحاوي وغيره انه لا يجوز فكان في

المسئلة روايتان وبخط الاستروشني رحمه الله ان بيع المضارب والمفاوض

وشريك العنان والوكيل بالبيع المطلق يجوز بالغبن الفاحش وغيره هان وباي

ثمن كان عنده وعندهما لا يجوز بيع هؤلاء الا بالمعروف واما شراء هؤلاء فلا الا

بالمعروف ولو اشترى بخلاف العرف والعادة او بغير النقد راهم والدنانير نفذ شراؤهم

على انفسهم ثم في بعض الكتب اذا باع المضارب مال المضاربة ممن لا يجوز شهادته له

وحابى فيه قليلا لا يجوز بيعه ولا يجعل عفوا وكذا الوصي لو باع من هؤلاء و

حابى فيه قليلا لا يجوز بيعه ولو باع بمثل قيمته من هؤلاء جاز بخلاف الوكيل اذا باع ممن لا يقبل

شهادته له بمثل قيمته لم يجز عند ابي حنيفة رح لان مبنى المضاربة والوصاية على العموم فجاز بيعه

من هؤلاء الا اذا تحققت التهمة بالمحاباة وبناء الوكالة على الخصوص على ما عرف والذي لا يتغابن

فيه مثله في العروض ده نيم وفي الحيوان ده يازده وفي العقار ده دوازده وقيل ما

لا يدخل تحت تقويم المقومين فهو ما لا يتغابن فيه قال الشيخ الاسلام خواهر زاده رحمه

الله هذا التحديد فيما ليس له قيمة معلومة في البلد كالعبد ونحوه اما

الذي له قيمة معلومة كالخبز وغيره فزاد الوكيل بالشراء قل او كثر لا ينفذ على الموكل لان هذا

مما لا يدخل تحت تقويم المقومين لانه انما يدخل تحت تقويم المقومين ما يحتاج الى التقويم اما

وهذا لا يحتاج الى تقويم المقومين هكذا ذكره في بيوع الصغرى ثم في موضع

المحاباة اليسيرة والغبن اليسير انما يكون عفوا اذا كان بانفراده اما اذا كان

المماناة والعبس باحتاجه لدا اليسيره لا يكون عفوا وصار هذا كالنجاسة على الثوب او المكان بقدر الدرهم لا يمنع جواز الصلوة واذا زادت يمنع ولا يقال بان قدر الدرهم عفو والزيادة لا فسلع بل الدرهم ويكون عفوا لان ما لا يكون عفوا اذا كان بانفراده كذا ذكر خواهر زاده رحمه الله في مبسوطه والله اعلم

الفصل الثامن والعشرون في مسائل التركة والورثة والدين في التركة

وما يتعلق بذلك من المسائل وفيه بعض احكام الوصي في صلح الهداية اذا كان على الميت دين مستغرق لا يجوز الصلح ولا القسمة لان التركة لم يملكها الوارث وان لم يكن مستغرقا لا ينبغي ان يصالحوا ما لم يقضوا دينه فيعلم حاجة الميت ولو فعلوا قالوا لا يجوز وذكر الكرخي في القسمة انها لا تجوز استحسانا وتجوز قياسا وفي قسمة الهداية اذا اقتسموا التركة ثم ظهر دين محيط او غير محيط ترد القسمة وهذا في الدين المحيط ظاهر لانه يمنع الملك ويمنع التصرف وكذا غير المحيط لتعلق حق الغرماء بالتركة شائعا ولان القسمة موخرة عن قضاء الدين لحق الميت حتى لا يمنع رد القسمة برضى الغرماء الا اذا بقي من التركة ما يفي بالدين واذا قسمت حينئذ جازت لانه لا حاجة لنقض القسمة في ايفاء حقوقهم وان ابرأ الغرماء بعد القسمة او ادى الورثة من اموالهم بعد رضوانهم او ادى وارث من ماله بشرط ان لا يرجع في التركة او ضمن اجنبي الدين بشرط ان يبرأ الميت ولم يكن الضمان في اصل القسمة او ضمن وارث بهذا الشرط وبشرط ان لا يتبع الميت ولا ميراثه جازت القسمة لزوال المانع بخلاف ما اذا كان الضمان في اصل القسمة حيث لا يجوز لان البيع بهذا الشرط باطل وكذا القسمة في الصغرى

في التركة المستغرقة بالدين يطالب الوارث بقضاء الدين واذا قضى من مال الاخر لا يصير متبرعا ويصير التركة مشغولة بدينه حتى لا يملكها الوارث حتى لو مات وترك ابنا وعبدا او عليه دين مستغرق فادى الوارث الدين ثم اذن العبد في التجارة او كاتبه لا يصح لانه لا يملكه انما يملكه اذا ابرأ الغريم او ادى الوارث من ماله تبرعا بان قال ذلك وقت الاداء اما لو ادى من ماله مطلقا يستوجب ذلك دينا على الميت فيصير التركة مشغولة بدينه فلا يملكها وفيها ايضا واحال الى الجامع وان استغراق التركة بدين الوارث اذا كان هو الوارث لا غير لا يمنع الارث وذكر قاضي خان في فتاواه الوارث يطالب بقضاء الدين اذا كانت التركة في يده فان قضى من مال نفسه كان له حق الرجوع في التركة ويصير مشغولة بدينه وان لم يقل وقت القضاء انا اقضي لارجع في التركة في باب اليمين على العلم من ادب القاضي اثبات الدين على الميت بحضرة الوارث او الوصي يجوز وان لم يكن في يدهما شئ من التركة لما في الاثبات من الفايدة وهو التمكن من اخذ مال الميت عند الظهور وان قال الوارث لم يصل شئ الي من ميراث ابي فان صدقه المدعي فلا شئ له وان كذبه وقال لا بل وصل اليه كذا من المال يحلفه على البتات فان حلف لا شئ عليه وان نكل لزمه القضاء مات وترك مالا ودينا والتركة ليست في يد الوارث هل يجبر الوارث على بيع التركة لقضاء الدين مع ان التركة ليست في يده كانت واقعة الفتوى قال استروشني رحمه الله ان قيل لا يجبر فله وجه وان قيل يجبر فله وجه لانه خلف عن الميت قايم مقامه قلت وفيه نظر وفي الصغرى الوارث لا يملك بيع التركة المستغرقة بالدين الا برضى الغرماء حتى لو باع لا ينفذ وكذلك المولى اذا جنى على العبد المأذون له وعليه دين محيط بماله ليس للمولى ان يبيع العبد ولا ما في

بل اذا ما تبعه القاضي كذا هنا وفي فتاوى رشيد الدين التركة اذا لم يكن مستغرقة
بالدين والغريم امين للميت يحل لواحد من الورثة بيع الخاص بنصيبه وبعض ما يخصه
من الدين وليس له ولاية بيع نصيب غيره ليقضي الدين لان ذلك ملك الوارث الآخر
لان لم تكن التركة مستغرقة وفي فتاوى قاضي خان في البيوع احد الورثة اذا باع التركة
بغير اذن الباقين ولكن الميت مديون جاز البيع في نصيبه اذا لم يكن على الميت دين
محيط بماله لانه باع مال نفسه وفي فتاوى رشيد الدين اذا لم يكن التركة مستغرقة
بالدين بل بعث الورثة كرما من التركة لواحد من الورثة ليقضي الدين الذي
كان على الميت واحد منهم وقضى الدين صح ويكون هذا سعاية لحصتهم منه
بقدر الدين فان الورثة لو دفعوا تلك الضيعة الى اجنبي ليقضي الدين فانه يكون
سعاية كذا هنا ولو كانت التركة مستغرقة بالدين لا يكون لهم هذه الولاية في
فتاواه ايضا تلك هذه المسئلة والتي قبلها تدل على ان الدين اذا لم يكن مستغرقا
لو باع الوارث شيئا من التركة قبل قضاء الدين يجوز وذكر الدستاري في فتاواه اذا باع
الوارث شيئا من التركة وفيها دين مستغرق هل يجوز قال في موضع لا ولو اذا كان لم
يكن له رد قال في موضع اذا باع باذن الغريم ثم اجاب يفسد البيع ان قضى الدين وفي
فتاواه ايضا التركة اذا كانت مستغرقة بالدين فباع الوصي عبدا من التركة لم
تابع وصي راباطل [كسد؟] في [تولية؟] يمثل قيمته ... ذكره في وصايا
فتاواه وذكر في فتاوى رشيد الدين اذا كانت التركة مستغرقة بالدين فباع
الورثة الكرم مع الثمار سواء هلكت الثمار في يد المشتري او استهلكها كان
للقاضي خيار التضمين ان شاء ضمن الورثة وان شاء ضمن المشتري لان قبض
الثمار مضمون عليه ولو لم يكن الثمار موجودة وقت العقد لكن حدث في

يد المشتري ان هلك في يد المشتري لا يضمن لانه بمنزلة الزوايد في الغصب وان
استهلكه يضمن في وصايا النوازل لو اوصى بوصايا وعليه دين فباع بعض ورثته
بعض تركته وقضى دينه وانفذ وصاياه فالبيع فاسد الا ان يبيعه بامر القاضي
وفيها امات وترك مالا كثيرا وعليه دين يسع للوارث ان ياكل ويطاء الجارية اذا
كان في غيرها وفاء بالدين وفيها ايضا قال نصر قال شداد اذا باع الوارث الكبير
شيئا من التركة وقد بقي عليه دين ووصايا فانه ليس للوصي ان يرد بيعه وانكان
في يده شئ غير ذلك يستطيع ان يبيعه وينفذ منه الدين والوصايا في وصايا
خواهر زاده رحمه الله الوصي اذا باع عينا من التركة ليقضي الدين الذي على الميت
وفي التركة ما يقضي به دين الميت جاز بيعه لانه قايم مقام الموصي وللموصي ان
يفعل ذلك بنفسه فكذا الوصي في الصغرى تركة فيها دين غير مستغرق قسمت ثم جاء
الغريم فانه ياخذ من كل واحد منهم ما يخص نصيبه من الدين حتى لو كان الدين
الفا والتركة ثلثة الاف قسمت بين الثلاثة ياخذ من كل واحد ثلث الالف
وهذا اذا اخذهم جملة عند القاضي اما اذا ظفر باحدهم ياخذ منه جميع ما في
يده وفي فتاوى رشيد الدين اذا كانت التركة مستغرقة بالدين فاراد الورثة
استخلاص التركة ونقد والمال يجبر رب الدين على القبول لان عند
استغراق التركة بالدين وان كان لاملك لهم ولكن لهم حق استخلاص
التركة اما لو قالوا نحن نؤدي الدين ولم يكن المال نقدا كان للقاضي ان
يبيع التركة ويقضي حق الغرماء والاجنبي لو نقد الدين لا يجبر رب الدين
على القبول لانه ليس له ولاية استخلاص التركة بخلاف الورثة والدين اذا
كان زايدا على التركة فللورثة ولاية استخلاص التركة باداء جميع الدين

لا ينفذ في التركة كالعقد الجائز اذا قبل الموت فلذا بادرت به في وصايا النوازل
عن ابي نصر فيمن مات وترك ضياعا وعليه دين فارادت الورثة ان يقضوا
الورثة يبيعي في الضياع واتفقوا على ذلك وتحملوا انقضاء دين الميت في انفاذ
الوصايا من اموالهم فلهم ذلك وان لم يتفقوا او اختلفوا فللوصي ان ينفذ
الوصايا ويقضي الدين من مال الميت ولا يلتفت الى قولهم ويباع ما احتاج من
مال الميت ذكروا في الدين انه في التركة المستغرقة الخصم في اثبات الدين
انما هو الوارث لانه خلف الميت وتسمع البينة عليه لكن لا يحلف
لانه لو نكل لا ينفذ اقراره على الغرماء وذكر ايضا انه الوارث لو اقر ان هذا
العين كان وديعة عند ابي وصدقه الغرماء او كذبه فالقول قول الوارث لانه
قائم مقام المورث قيل وهذا اذا لم تكن التركة مستغرقة اما اذا كانت فاقرار
الورثة بوديعة عين لانسان لا يصح وان ادعى فلان وصدقه الغرماء او كذبوه
وقالوا هي للميت او قالوا لا ندري لمن هي فالالف للغرماء لا المدعي الوديعة
لان الدين المستغرق يمنع ملك الوارث فكان اقرار الورثة اقرارا في ملك الغير
فلا يصح ولا يعمل تصديق الغرماء لانه لا ملك لهم في التركة انما لهم حق استيفاء
الدين من التركة ولو جحد الوارث كونه وديعة فاراد مدعي الوديعة استحلافه
لا يمين عليه لعدم الفائدة في نكوله وكذا الجواب في المضاربة والبضاعة في
العارية والاجارة والرهن وتمام هذا في شرح صدر الشهيد لادب القاضي
للخصاف، وفي صلح الجامع في الفتاوى عن شيخ الاسلام ابي الحسن فيمن في يده مال
ميت مديون بدين مستغرق فصالح ورثته عما عليه وادى اليهم شيئا من
مال نفسه لا يبرأ عن حق الغرماء ولهم الحق في سائر اموال الميت في الصغرى اذا كان

للميت وديعة عند انسان ولا التركة دين فدفع المودع الوديعة الى الوارث

بغير امر القاضي يضمن وفي فتاوى قاضيخان اذا دفع المودع الوديعة الى الورثة

بغير امر القاضي والتركة مستغرقة بالدين كان ضامنا قال رضي الله عنه ويسئل ا

الجواب صحيح اذا كان الوارث ممن يخاف عليه استهلاك المال اما اذا لم يكن

كذلك له اخذ ذلك وقضاء دين الميت منه في الصغرى للوارث ان يخاصم

غرماء الميت الذين للميت عليهم ديون سواء كان على الميت دين اولم يكن وهل له

ان يقبض ان لم يكن على الميت دين يقبض سواء كان للميت وصي اولم يكن وان كان

عليه دين يخاصم ولا يقبض وانما يقبض الوصي واذا ادى المديون الى وصي الميت

يبرأ اذا لم يكن له وصي فدفع الى بعض الورثة يبرأ عن نصيبه خاصة وفي

دعوى فتاوى النسفي احد الورثة يصلح خصما عن المورث فيما يستحق له وعليه

ويظهر ذلك في حق جميع الورثة الا انه يكون له حق قبض نصيبه دون قبض انصباء

سائر الورثة لكن انما يثبت حق الكل اذا ادعى حق الكل واقام البينة على الكل

وقضى القاضي بالكل فيثبت للكل ويكون له حق المطالبة بحصته اما اذا ادعى

قدر نصيب نفسه واقام البينة على ذلك وقضى القاضي له فلا يثبت في حق

سائر الورثة حتى لو اثبت نصيب نفسه بالبينة ثم سائر الورثة يريدون

استيفاء انصبائهم من هذا المدعا عليه بتلك البينة السابقة لا يملكون

ذلك في الباب الحادي عشر من فتاوى رشيد الدين ادعى دارا انها تركة ابيه

وانكر ذو اليد فاقام المدعي بينة واخذ كل الدار فباعها من انسان ثم جاء

باقي الورثة كان لهم ان ياخذوا حصصهم من الدار من المشتري بالبينة

السابقة اذا ابراهموا عند ذلك القاضي الذي قضى ببينة اقامها ذلك الوارث

بان كان عند قاض آخر لا بد من اقامة البينة ان هذه الدار من تركة ابينا
دار في يد رجل ادعى آخر انها ملكي فقال ذو اليد انها ملكي ورثته من ابي
فاذا قضي على هذا الوارث يكون قضاء على جميع الورثة حتى لا يجوز لأحد منهم
ان يدعي تلك الدار بجهة الارث لان مورثهم صار مقضيا عليه باقامة
البينة على وارثه فلو ادعى احد الورثة هذه الدار ملكا مطلقا تقبل لانه
لم يصر مقضيا عليه في الملك المطلق ولو ان ذا اليد لم يدع الدار بالارث
بل ادعى ملكا مطلقا لا يصير الورثة مقضيا عليهم حتى لو اقاموا بينة على الارث
يقضى لهم اي يأخذونها ولكن لا يكون لذي اليد حصة في ذلك لانه صار
مقضيا عليه مرة واحدة وتمامه ينظر في باب دعوى الملك والعين جواهر
اشترى من مورث ذي اليد من فتاوى رشيد الدين في شهادات الجامع
احد الورثة ينتصب خصما عن الميت في دعوى الدين وان لم يكن في يده شيء
من التركة فاما في دعوى العين فلا حتى ان من ادعى عينا واحضر وارثا ليس
ذلك العين في يده لا يسمع دعواه عليه ولو اودع وارث نصيبه من عين عند
وارث آخر وادعى انسان هذا العين ينتصب هذا الوارث خصما لان احد
الورثة ينتصب خصما عن الباقين اذا كان العين في يده فان حضر الغائب
وصدقه في الارث فالقضاء ماض وان انكر الارث وادعى الملك [illegible] الآخر
وكلف المدعي اقامة البينة هذا اذا اودع الوارث عند وارث آخر فاما
اذا اودعه عند اجنبي والمسألة بحالها لا يقضى لمن ادعى شيئا من نصيب
الغائب لان الاجنبي مودع وليس بخصم في شهادات الجامع في الفتاوى [illegible]
الميت اذا قضى دين الميت بغير امر وصيه عن الميت انه قال قضيته لا الا

لفلان الميت على خذ من الالف التى لك على الميت جاز وان لم يقل كذلك ولكن
قضاه الالف عن الميت فهو متبرع والالف عليه وهكذا في الصغرى وذكر في شهادات
الجامع في الفتاوى ايضا ان المودع اذا قضى دين المودع لا يضمن وفي وديعة شيخ
الاسلام ابي بكر خواهرزاده ره ان المودع اذا قضى دين المودع من مال الوديعة
يضمن وان كان من جنس الدين وفي نفقات الذخيرة في النوع الاول من فصل
نفقات ذوى الارحام المودع اذا قضى دين المودع لا يضمن والصحيح انه يضمن
واليه اشار محمد رحمه الله في كتاب الوديعة في فتاوى رشيد الدين رجل اثبت
الدين على ميت فقال رجل عند القاضي ان للميت على كذا كذا درهما فامره القاضي
بالدفع الى الذى اثبت دينه على الميت جاز ذلك لان الامر من القاضي صحيح فان
للقاضي ولاية قضاء دين الميت هذا اذا دفع بامر القاضي فان دفع بغير امره يجوز
ايضا ويسقط الدين عن مديون الميت كذا قاله الامام السرخسي ره لانه لا فائدة
في دفعه الى الورثة ثم الورثة يدفعون الى داين الميت او يدفع القاضي حتى يدفع
هو الى غريم الميت فيجوز الدفع قصرا للمسافة قلت ولم يعتبر قصر المسافة فيما
اذا ضمن الاب او الوصي مال الصغير حتى قال ينصب القاضي قيما ويأمره بالقبض ثم بالرد
على الاب اذا الوصي على ما مر في ترجمة تصرفات الاب والوصي لان الواحد لا يصلح مملكا
ومتملكا فما هو الفرق والعاقل يكفيه الاشارة والجاهل لا يغنيه العبارة وفي
فتاوى رشيد الدين ايضا لا يملك الداين اثبات الدين على الغريم الذى للميت
عليه دين ولا على الموصى له ولكن اذا اثبت على من يصح الاثبات عليه كالوصي
والوارث يثبت لهم ولاية الاستيفاء منهما باعتبار انه تركة وذكر ره اذا انكر الوارث
كونها تركة في يده فارب الدين ان يثبت التركة في يده بالبينة ولو اقام رب الدين

بالبينة وكذلك اذا اقر جميع الورثة بالوصية فاقام البينة تقبل ايضا وذكر

شمس الائمة الحلواني ره في ادب القاضي المدعي اذا اقدم وارثا عند القاضي فاقر

الوارث بدينه فاراد الطالب ان يقيم البينة على حقه في جميع مال الميت فانه يسمع

بينته لان له فيها فايدة لانه اذا لم يقم بينة فاقرار المقر انما يصح في حق نفسه

فيستوفي ذلك كله من نصيبه وربما لا يفي نصيبه بحقه فاذا اقام البينة واثبت

دينه بالبينة يقضي حقه من جميع التركة ويصير كلها مشغولة بدينه وذكر ايضا

ولا يجوز اقرار الوصي على الميت بدين الا ان يكون وارثا فيصح اقراره في نصيبه ويستوفي

من نصيبه اما الوصي فلا يجوز اقراره الا ان يشهد ويشهد معه اخر فيصح على معنى

الشهادة مسائل اقرار الورثة بالدين كتبت في فصل قيام بعض اهل الحق عن

البعض وذكر رشيد الدين الوارث اذا قضى الدين من التركة باقراره فلو جاء

غريم اخر يضمن له ولو ادى بالقضاء لا يضمن ويشارك هذا الغريم الغريم الاول

وفي فوايد بعض الائمة الدين اذا اثبت بالشهادة لا بد من القضاء وذكر رشيد

الدين الوارث اذا اقر بالدين ثم ادعى ان المورث اوفاه لا تقبل وذكر رشيد الدين رب

الدين اذا ادعى الدين على الورثة وقال قد بعتم التركة واقام البينة على

بيعهم وادعى الضمان عليهم فقالت الورثة ان ابانا باع في حياته واخذ الثمن

واقام البينة يقضي ببينة رب الدين وذكر ظهير الدين المرغيناني ره في

شروطه الوصي اذا قضى دينا على الميت بغير امر القاضي فلما كبر اليتيم قال لم يكن

على ابي دين قط ولم يجد الوصي بينة يضمن الوصي ما اعطى لانه اقر بسبب الضمان

وهو الدفع الى الاجنبي فان جحد دين وقد قضى دين الاول يغرم للثاني حصته

لانه دفع باختياره بعض حق هذا الى غيره لان ادى بغير قضاء فان لم يكن للغريم

فاقام بينة على الدين يضمن الوصي المال كله للثاني لانه دفع من غير حجة ر في

فوايد شيخ الاسلام نظام الدين ر ومن ادعى دينا على الميت فانكر الورثة فاقام

البينة تقبل ولو لم يكن له بينة له ان يحلف الورثة ر في واقعات الناطفي الوصي

والورثة اذا اتخذوا ثمن كفن الميت من مال انفسهم يرجعون به في التركة ولا يكونون

متطوعين وكذا اذا قضى الوصي او الوارث دين الميت من مالهما والولي والوصي

اذا اشترى كسوة صغير او اشترى لهم ما ينفق عليهم لا يكون متطوعا وان كان للميت

وصي اجنبي فللوارث ان يقضي دينه ويكفنه بغير امر الوصي ر مرح في الميراث ر ذكر شيخ

الاسلام ابو بكر ر في شرح وصايا الاصل الوصي مصدق في كفن الميت فيما يكفن

مثله ثلث ر كفن المثل للرجل مثل ما يلبسه للاعياد والجمع وللمرأة ما تلبسه عند

زيارة ابويها ومحارمها كذا عن نصير وقال الفقيه ابو جعفر ر هو مثل ما يلبسه

في غالب احوالهما هكذا اكتبنا في كامل مولانا حسام الدين العليابادي ر ذكر

رشيد الدين في فتاواه اذا كان على الاب للصغير دين فانفق ذلك الدين على

الصغير لا يسقط عن ذمته قضاء الا اذا اشهد على ذلك فقال اشتريت كذا

لاجل ولدي لاقضي منه من المال الذي له علي فحينئذ يجوز فاذا بلغ لا يطالبه

ولو لم يشهد يطالبه في القضاء ولا يقبل قول الاب اني صرفت اليك لانه لما

لو قال قضيت الدين الذي لا يقبل قوله كذا هنا ولو اتى الصبي من قوت نفسه

دراهم من خبز [illegible]

وذكر القاضي الامام [illegible]

وصيهم ما انفق عليهم ليتطرو اهل الحق بالمعروف ام لا وطلبوا من القاضي اثبات

كانت للقاضي ولهم ان يطالبوه بالحساب لكن لا يجبر على ذلك لو امتنع والقول قوله

في الخروج وفيما انفق وفي انه انفق بالمعروف ولم يسرف لانه امين من جهة الميت او
من جهة القاضي والقول قول الامين مع اليمين فيما جعل امينا الوصي اذا ادعى دينا
في التركة فالقاضي ينصب وصيا اخر ليدعي عليه لان دعواه على نفسه لا يصح كذا ذكر رشيد
الدين وذكر في وصايا النوازل وصي ادعى على الميت دينا لم يقبل وعليه اقامته بعزله هكذا
عن ابراهيم بن اصلح وصدق به عن محمد ذكر في الفصل السابع عشر من وصايا الذخيرة
في فتاوى ابي الليث رحمه الله يموت مات واوصى الى رجل وغاب الوصي فباع بعض ورثته
بعض تركته وقضى دين الميت وانفذ وصاياه فالبيع فاسد الا ان يكون بامر القاضي
وهذا اذا كانت التركة مستغرقة بالدين فان لم يكن نفذ تصرف الوارث في حصته
الا ان يكون المبيع بيتا معينا من الدار وما شبه ذلك وفيه ايضا وارث كبير
باع شيئا من التركة وفيها دين ووصايا فاراد الوصي ان يرد بيعه ان كان في يد الوصي
شيء غير ذلك يستطيع ان يبيعه وينفذ منه الوصايا ويقضي الدين لا يرد البيع اذا
كان التركة دين واخذ احد من الورثة عينا من اعيان التركة لنفسه ليودي الدين
الذي على الميت من مال نفسه ورضي به باقي الورثة فان لم يكن الدين مستغرقا للتركة
جاز ويكون هذا من باقي الورثة بيعا لانصبائهم ولهم ذلك اذا لم يكن الدين مستغرقا
للتركة فاما اذا كان الدين مستغرقا للتركة فليس لهم هذه الولاية الا برضاء
الغرماء واذا مات الرجل وترك ورثته صغارا او كبارا يسع الاكبار ان ياكلوا وان الصغير الحدان
اذا اهدوا اليه يسعه ان ياكل فان كان على الميت دين وترك مالا لا يسع للوارث
ان ياكل وان يطاء الجارية اذا كان فيه وفاء بالدين ولا وارث سواه قال بشر بن
الوليد ما رأيت احدا امتنع عن ذلك قال عيسى بن ابان رحمه الله للوارث الكبير ان
ياكل بقدر حصته مما يكال ويوزن ويسكن الدار وان كان له غنم لا يسعه ان

يذبح شاة منها ويأكل وكذا قال ابو سليمان الجوزجاني رح وفي دعوى فتاوى الفضلي
اذا مات الرجل عن اخ وامرأة وليس للمرأة ان تتناول قدر ثمن ما يكال ويوزن لا ما
سواء لان التركة مشتركة ولاحد الشريكين في المكيل والموزون ان ياكل حصته
في مواريث فتاوى ابي الليث عن ابي يوسف رح من مات وترك سمنا وطعاما ورقيقا
ميراثا بين ورثته وكان فيهم صغار وامرأة استحسنت ان يأكلوا ذلك بينهم ومن كان
منهم كبيرا اخذ حصته ورثة صغار وكبار وفي التركة دين وعقار توى بعض المال
ما انفق الكبار البعض على انفسهم وعلى الصغار فما توى فهو على كلهم وما انفقه الكبار
فمن حصة الصغار ان كانوا انفقوا بغير امر القاضي او الوصي وما انفقوه عليهم بامر
القاضي او الوصي حسبت لهم الا نفقة مثلهم وفي نوادر ابن سماعة عن محمد رح فيمن مات
وترك ابنين صغيرا وكبيرا والف درهم فانفق الكبير على الصغير خمسمائة من الالف
نفقة مثله وهو ليس بوصي قال هو متطوع في ذلك ولو كان الميت ترك طعاما او
ثوبا فاطعمه الكبير الصغير والبسه الثوب استحسنت ان لا يكون على الكبير ضمان
في ذلك رجل مات وترك ودايع واموالا وعليه دين محيط بماله فقبض بعض
الورثة المال والودايع بغير امر بقية الورثة وبغير امر الوصي فهلك في يده فلا ضمان
عليه استحسانا وان لم يكن على الميت دين وباقي المسئلة بحالها يضمن حصة باقي
الورثة اذا كانت التركة في موضع لا يخاف عليها والفرق انه اذا كان على الميت
دين محيط بماله فلا يمنع وقوع الملك للوارث في التركة فلا يكون قبض
الوارث قبض ملك لنفسه بل يكون على وجه الحفظ للميت وواحد الورثة
يملك الحفظ على الميت واما اذا لم يكن على الميت دين يكون التركة ملكا للورثة
فيكون قابضا ملكا مشتركا فيصير غاصبا متعديا في حقهم فيضمن ...

اذا كانت التركة يخاف عليها الضياع ولا دين على الميت فالقياس ان يضمن حصة
باقي الورثة وفي الاستحسان لا يضمن ولو كان مال الميت وما عند الميت من
ودائع الناس كلها وديعة عند رجل اودعها الميت حال حيوته وعلى الميت
دين يحيط بماله او لا دين عليه فدفع المدفوع اليه ذلك الى بعض الورثة بغير
قضاء فهلك في يده فالمودع ضامن والوارث ايضا ضامن فرق بين هذا وبينما
اذا كان الاموال في منزل الميت فاخذها بعض الورثة ليقضي الدين او اخذ
الودائع من منزله ليردها على اصحابها حيث لا يضمن استحسانا والاجنبي ضامن
بكل حال الا اذا كان مالا ملقى على قوارع الطريق فقبضه الاجنبي حينئذ لا يضمن
وتمام هذا ينظر في هذا الفصل من الذخيرة وفي وصايا النوازل ايضا قال شداد
في وصي يقول لي على الميت دين لا يخرج القاضي المال من يده وان ادعى شيئا بعينه
اخرجه من يده وقيل يخرجه من الوصاية لانه يستحل مال اليتيم قال الفقيه
يقول القاضي للوصي اما ان تبرئه واما ان تقيم البينة ليستوفي حقك واما ان
اخرجك من الوصاية فان ابراه والا اخرجه وجعل غيره مكانه وفي وصايا المنتقى
رجل اوصى الى رجل وللوصي على الميت دين فباع الوصي في دين الميت شيئا من التركة
دون القاضي فهو جائز لم يبرع ذلك من الغرماء ويأخذ معهم بالحصة وفي
وصايا النوازل عن ابي نصر فيمن اوصى الى امرأته وترك ضيعا فللمرأة عليه المهر
فللمرأة ان تأخذ من الضياع مقدار مهرها فان لم يكن صامت باعت ما كان
اصلح للبيع وتستوفي صداقها من ثمنه وذكر فيه ايضا من مات ولم يوص وترك
اولادا صغارا وجعل الحاكم وصيا في تركته فادعى رجل دينا او وديعة والمرأة
المهر هل للوصي ان يؤدي من غير حجة اما في دعوى الدين والوديعة فلا

[illegible] ... ابن مقدار ...

[illegible] ... بخلاف الزوج ...

[illegible] ... لورثة ...

زاد على ذلك بالقول للمراة وذكر فيه ايضا قال محمد بن سلمة في الوصي اذا

استعمل دراهم الورثة في دراهم الوصية ثم دفع من عنده في وصية الميت وانفق

على المساكين قال ارجو ان يبرأ استحسانا وهو آثم في فعله وفي القياس ان لا يبرأ من الضمان

وفي موضع آخر من وصايا النوازل وصي استهلك مال اليتيم وهو صغير فيشتري

شيئا فيعطي ثمنه من مال نفسه فيبرأ ان شاء الله وذكر في موضع آخر منها وصي

عليه دين لميت قال يقضي الوصايا من مال نفسه ويقضي ديونه من مال نفسه

فيصير قصاصا او يقول اقضي من مالي لا ارجع في مال اليتيم حتى يصير قصاصا وذكر في

موضع آخر منها الوصي اذا استهلك مال اليتيم فانما يبرأ اذا اشترى لليتيم ما

يجوز شراؤه له [illegible]

قصاصا ويبرأ من [illegible]

الذي في يده وانفقه ثم وضع مثل ما انفقه لا يبرأ الا ان يكون قبل فعله [illegible]

دفعها الوارث ادرك الصبي ثم قبض الوصي دينا كان للميت جاز وان كان الابن لما

بلغ سفيها لم يجز قبضه بعد ذلك وذكر في وصايا العدة الوصي بعد ما خرج من

الوصاية ان قبض دينا لليتيم ولكنه وجب بعقد الوصي عقدا يرجع فيه الحقوق

الى العاقد يصح قبضه ويبرأ المديون وان كان موروثا او وجب بعقد لا يرجع

فيه الحقوق الى العاقد لا يبرأ المديون وفي فتاوى رشيد الدين اثبات الوراثة

لا يصح ما لم يبين جهة الارث ولو ادعى الميراث بالاخوة وانا ما بينة ان الاب

اقرانه ابنه تقبل لان اقرار الاب اذا ثبت يثبت النسب ذكره في باب التاسع
عشر من فتاواه وذكر في الباب الحادي عشر منها ادعى انه وارث فلان لانه ابن
اخيه لاب وام واقام بينة فالقاضي يسأل الشهود بچه دانيد كه وى وارث است
فقالوا سمعنا من المورث انه وارثي لا يقبل هذه الشهادة ولا يثبت باقرار الميت
كونه وارثا لانه يحمل النسب على الغير وتمام المسئلة ينظر ثمه وفي آخر باب اثبات النسب
من ادب القاضي اذا اراد الرجل ان يثبت نسبه من ابيه وابوه ميت فان القاضي لا يسمع
من شهوده الا على خصم لان البينة انما تقام على خصم ثم الخصم في ذلك وارث الميت
او غريم له عليه حق او رجل له على الميت حق او موصى له فاذا احضر رجلا ادعى عليه حقا
لابيه والمدعى عليه ذلك الحق مقر به او جاحد فله ان يثبت نسبه ويسمع القاضي
من شهوده بحضرة ذلك الرجل وفي باب اثبات الوكالة من ادب القاضي ومن ادعى على
آخر مالا ميراثا عن ابيه فان اقر المدعى عليه بذلك امر بدفع المال اليه ولم يكن ذلك
حكما من القاضي على الاب حتى لو جاء حيا واخذ المال من الذي كان عليه ثم يرجع هو
على الابن بما كان اخذه منه وان انكر دعواه هل يستحلف بالله ما يعلم انه ابن فلان
ولا يعلم ان فلانا مات ذكر روى عن اصحابنا رحمهم الله انه لا يستحلف ولكن يقال
للابن اقم البينة على وفات ابيك وانك وارثه والصحيح انه يستحلف على ذلك كالوكالة
فان حلف كلف الابن اقامة البينة على وفات ابيه وانه وارثه وان نكل صار
مقرا بالنسب والموت فصار كما لو اقر بالنسب والموت صريحا وانكر المال ولو كان
كذلك لا يجعل القاضي الابن خصما في اقامة البينة على اثبات المال لكن يجعله
خصما في حق التحليف على المال واخذه منه فيحلفه على المال لكن يحلفه البتة
ما لفلان عليك هذا المال وعلى دعوى النسب والموت يحلفه على العلم وتماما

صغارا لا يمكنهم حفظ ذلك
جميع التركة جبر ورده خصوصا اذا كانت سائر الورثة
الى غيرهم فحينئذ يكون فيه امانة ولا يكون مضمونا عليه بما هلكت منه بالباقي
سهمهم على قدر مواريثهم واذا كان للميت ديون على الناس فتصالح واحد من الورثة
عن نصيبه من تركه الى ان يبرأ عن الدين بقدر حصته من التركة لان هذا ابراء عن الغريم
بقدر حصته فيصح ولو كانت التركة عينا لا يصح احد الورثة لو قبض شيئا من نصيبه
الورثة ذاك من التركة وفي التركة ديون على الناس ان كانت مراده البراءة من قدر
حصته من الدين صح وان كان مراده تمليك حصته من الورثة لا يصح لانه تمليك
الدين من غير من عليه الدين كذا ذكره شيخ الدين وفي موضع اخر الوارث اذا قال تركت
حقي لا يبطل حقه لان الملك لا يبطل بالترك والحق يبطل بالترك حتى ان واحدا من
الغانمين لو قال قبل القسمة تركت حقي يبطل حقه وكذا لو قال المرتهن تركت حقي
في حبس الرهن يبطل ذكره ظهير الدين المرغيناني في شروطه واذا صالح احد الورثة
[illegible] والمدعى لا يدري
ما هي ولكن جميع [illegible] خلافا للشافعي رحمه الله
على ان الابراء عن الحقوق المجهولة جائز عندنا وعنده لا يجوز وان كانت التركة
مجهولة لا يدري ما هي لا يجوز الصلح على المكيل والموزون لما فيه من احتمال
الربوا بان حصته من التركة من جنس بدل الصلح او اكثر او كان مساويا
فيكون تمليك الدين من غير من عليه الدين وقال الفقيه ابو جعفر يجوز مثل
هذا الصلح لانه لا يحتمل ان يكون التركة من [illegible]
من جنس بدل الصلح احتمل ان يكون اكثر [illegible]
[illegible] وذكر في شروطه ايضا الورثة اذا صالحوا احدا من الورثة على مال

[illegible] بدين والشهادة عليه من شهادات الحاجين

الوجيز [illegible] لورثة اذا اخرجوا احدهم من التركة من العين والدين

سبيل الاستشهاد

وكتبة الوثيقة اناما بنالك مما ترك المورث من الدين على كذا وكذا فانا [illegible]

نصيبك من الدين يجوز مع ان الكل شركة الدين وليس لهم ان يشاركوه فيما

قبض وان توى ما على الغريم قال رحمه الله هذه المسألة لا تخلو من ثلاثة اوجه اما

ان يقع الصلح عن العين وحده او عن العين والدين جميعا او يقع بعض المال الواحد

عن الدين والبعض صلحا عن الدين فان صالح عن العين وحده فالصلح جائز وان

صالح عن العين والدين جميعا لا يجوز لان فيه تمليك الدين من غير من عليه الدين

وان صالح عن العين وجعل نصيبه جاز لانه ليس فيه تمليك الدين من غير من عليه الدين

لكن يجب

[illegible] المسألة المروية ان [illegible]

[illegible] يجوز وما ادى يحكم على الضمان يرجع فيه

بخلاف ما اذا ادى نصيب صاحبه من نصيبه من الغريم من غير ان يقبله

بما ادى وان توى نصيبه على المديون ولو قضى المديون نصيب احد

الحيين بقضاء نصيب احدهما ليسلم الاخر ثم توى نصيبه على المديون

ان يرجع ويشارك صاحبه في المقبوض ذكره في وصايا المنتقى مات

فادى رجل عن الميت من غلته لا انها لا يشاركه الغرماء

وارث الميت او وصيه من ماله لا من مال الميت فان خرج

فانه يشاركه الغرماء الوارث فيما خرج من مال الميت ذكر

اذا مات وله على الناس ديون فاراد الورثة ان يصالحوا

من الديون على ان يكون الديون لهم دون الزوجة كتب ذكر الصلح على وجهه عن التركة ثم يكتب بعد الفراغ من ذكر الصلح قبل الاشهاد وقد عجل هؤلاء المسمون بغير الورثة لهذه المراة نصيبها وهو كذا من جميع هذه الديون من اموالهم من غير شرط في هذا الصلح تعجيلا منهم وتبرعا عن هؤلاء الغرماء المسمين فيه وقبضته ولم يبق لها شيء من هذه الديون حق ولا دعوى ويتم الكتاب وكذلك هذا في الموصى له ولكن هذا هو الاحتياط في جانب الزوجة والموصى له ولكنه ترك الاحتياط في جانب الورثة لان الغرماء يبرؤن بهذا التعجيل فلا يكون لهؤلاء الذين دفعوا المال حق عليهم فان من قضى دين انسان بغير امره لا يكون له الرجوع عليه قال الخصاف ره ولا ريبة لهذا فانهم لو شرطوا عند الدفع ان يكون دينا على الغرماء لهم فسد وكان لهم حق الرجوع عليها بما دفعوا والوجه الصلح ان يقرضوها مقدار حصتها ويوكلهم بقبض حصتها من الغرماء فيقبضون على وجه المقاصة وفي فتاوى رشيد الدين ادعى الدين في التركة على واحد من الورثة وانكر الوارث فصالح على مال من التركة وضمن كه اگر باقی ورثه زوائد ازين وا نتوانی مال كه من از تركه داده ام بجواهم فانما ضامن صح هذا الضمان كالاب اذا خالع مع زوج ابنته البالغة على انه ضامن يصح حتى لو اخذت الابنة المهر من الزوج كان للزوج ان يرجع على الاب وطريق صحة ذلك الضمان كان الاب قال اختلعت برضاء ابنتي وضمنت مهرها ان انكرالاجازة والرضى وقبضت منك مهرها فانا ضامن فيصح هذا من حيث الحكم احتيالا لصحة الضمان وذكر فيها ايضا ادعى على بعض الورثة دينا على الميت فصالح هذا الوارث وبعض الورثة غائب فحضر الغائب ولم يجز الصلح فان اثبت المدعى بالبينة وادى هذا الوارث بدل الصلح

من التركة بأمر القاضي صح الصلح وإذا أدى من مال نفسه بأمر القاضي له أن يرجع عليهم
لأنه دفع بأمر القاضي بالحجة الشرعية ولم يمكن نقض ما أمر القاضي به تثبت بالبينة
وإن دفع رجل من الورثة من مال نفسه له أن يأخذ من التركة ولو دفع من التركة
من غير قضاء القاضي كان للغائب أن لا يجيز ويسترد بقدر حصته ولو دفع من
مال نفسه لا يرجع على الغائب لأنه لم يثبت الدين بحجة شرعية وفي فوائد جدي
شيخ الإسلام برهان الدين رحمه الله يكي از ورثه غائب است حاضران دين ميت را با خصم
كردند إن كان الخارج على مالهم على أن نصيبها للحاضرين جاز ولو كان على بعض التركة
على أن يبقى الكل على الشركة بين الكل يكون موقوفا على إجازة الغائب أو قضاء القاضي
وذكر الفقيه أبو الليث رحمه الله في باب الصلح عن الدور والأرضين من المبسوط دار بين
ورثة ادعى فيها رجل دعوى بعضهم حاضر وبعضهم غائب فصالحه الحاضر من جميع
الدعوى على مال معلوم جاز الصلح لأنه صالح عن نفسه وعن غيره وإنه جائز فلو أن
هذا المصالح اشترط أن يكون نصيب المدعي له فلا يخلو إما أن يكون سائر الورثة
مقرين بذلك أو منكرين فإن كانوا مقرين جاز الصلح وصار نصيب المدعي للمصالح
ويصير كأنه اشترى نصيبه منه وإن كانوا منكرين يقوم المصالح مقام المدعي
فإن أقام البينة صار نصيب المدعي له بغير إذا أقام البينة على حق المدعي وإن لم
يقم بينة فله أن يرجع على المدعي بحصة شركائه لأنه صالحه بشرط سلامته
ولم يسلم له ذلك فيرجع ببدل الصلح وذكر في وصايا المنتقى أوصى إلى رجل وأمره أن
يبيع عبدا له ويتصدق بثمنه على المساكين ففعل الوصي ثم استحق العبد
من المشتري ورجع بالثمن على الوصي لم يرجع الوصي في مال الميت بشيء وإنما يرجع
على المساكين الذين تصدق

وعليه دين فباع وصيه رقيقه للغرماء وقبض الثمن فضاع من عنده ومات بعض
الرقيق في يد الوصي قبل ان يسلمه الى المشتري فان المشتري يرجع بالثمن على الوصي
ويرجع به الوصي على الغرماء امروا الغرماء بالبيع او لم يامروه لانه باع لهم ولو باع الوصي وقبض
الثمن فضاع منه ثم استحق العبد رجع المشتري بالثمن على الوصي لا يرجع الوصي بالثمن
على الغرماء الا ان يكون الغرماء امروه ببيعه بان قالوا له بع عبد فلان هذا فانه يرجع
بالثمن عليهم لانهم غروه الا ان يكون الثمن اكثر من دينه فلا يرجع عليه باكثر من دينه
ولو قالوا له بع رقيق فلان واقضنا لا يرجع بالثمن عليهم ولو لم يكن على الميت دين ولكن
الوصي باع الرقيق للورثة الكبار في جميع هذا الوجه بمنزلة الغرماء فان كانوا صغارا
لم يرجع عليهم في الاستحقاق بشيء امروه بالبيع او لم يامروه ولو كان القاضي هو الذي
باع الرقيق للغرماء فضاع الثمن من عنده ثم استحق الرقيق رجع المشتري بالثمن على
الغرماء سواء امروا القاضي ان يبيع لهم او لم يامروا لان القاضي اذا باع فكان الغرماء
هم ولوا البيع بانفسهم وذكر بعد هذا باوراق مات وعليه الف درهم
دين ولم يترك الا عبدا فباعه الوصي بغير امر القاضي وقبض الثمن فضاع ثم استحق
العبد قال محمد رح لا يرجع على الغريم الا اذا قال الغريم للوصي بعه واقض وان غريمين
احدهما غائب والاخر شاهد وباعه القاضي رجع الوصي بالثمن عليهما لانه بيع
لهما وذكر فيه ايضا اوصى له اخر فباع الوصي عبدا للميت ولا مال له غيره بامر
الغرماء الذين طلبوا دينهم واستوفى واعطى الوصي وقضاهم الثمن من دينهم ثم
استحق العبد من يد المشتري يرجع بالثمن على الوصي ويرجع الوصي على الغرماء
لسعيد واشباهه ولو خاصموه في دينهم الى القاضي فامره القاضي فباع العبد لهم
ودفع اليهم الثمن اليهم بامر القاضي ثم استحق العبد من المشتري يرجع المشتري

بالتمريل القرماء وذكر في المنتقى انصار رجل بمات واوصى الى آخر فدفع الوصي الى الوارث
ميراثه وكل شئ كان في يد من تركة ابيه واشهد له لابن على نفسه انه قبض منه
جميع تركة والده ولم يبق له من تركة والده قليل ولا كثير الا وقد استوفاه
ثم ادعى بعد ذلك في دار في يد الوصي وقال هذه من تركة والدي تركها ميراثا
لم اقبضها قال هو على حجته واقبل بينته واقضي بها له ارايت ان قال قد
استوفيت جميع ما ترك فالذي من الدين على الناس وقبضت كله ثم ادعى
على انسان ان لابيه عليه مالا الم اقبل بينته عليه واقضي له بالدين وذكر فيه
ايضا رجل مات فاقام رجل بينة انه وصيه وقدم رجلا الى القاضي وادعى عليه
للميت مالا فسال المدعا عليه قبله قبل قضيا الميت وحتى غيب واثبت الوصي
وصايته وقضى القاضي على الغريم بدفع الدين فقبضه الوصي وقضى منه الدين
[illegible]
[illegible]
بقي [illegible]
ان كان [illegible]
الذي [illegible]
دفع الى [illegible]
بينة [illegible]
الوديعة [illegible]
الوصي بل هو دار فلان كانت وديعة في يد ابيك ولي بذلك بينة تقبل
بينته ويكون ذلك بينة لفلان المودع رجل اودع رجلا مالا او دار

ان ابانا مات فادفعه الى ابني فدفعه اليه وله وارث غيره ضمن حصته ولا يبرأ

بهذا وصيا وان قال ادفعه الى فلان عبد وارث ضمن ان دفعه اليه وفيه رجل

دفع الى رجل مالا وقال ان فلانا مات واوصى اليك بهذه دراهمه هذه فامره ان يعمل

لهما مضاربة والميت ورثته صغار وكبار فضاع المال وقال الكبار لم يوص اليك

فان قامت له بينة على الوصاية ضمن حصة الكبار ولا يضمن حصة الصغار

وعند ابي حنيفة رح لاضمان عليه وان لم يقم له بينة لم يضمن شيئا من قبل ان

امره ليس بنافذ في المال والذي اليه ضمن المال فلا يضمن الاول لانه لم يصل

اليه وفيه ذكر ابو سليمان في كتاب الاملاء عن محمد رحمه الله فيمن هلك

وترك مالا في يدي رجل من دراهم او دنانير او عقار او رقيقا او غير ذلك فادعى

رجل ان ذلك الدين له اودعه الميت او غصبه منه الميت وصدقه الذي

في يديه المال بذلك وبانه لا يعلم ان الميت ترك وارثا صغارا او ترك وارثا

غائبا فان القاضي لا يدفع الى المدعي شيئا باقرار الذي في يديه ويجعل في

بيت المال بعد البلوغ والانتظار والله اعلم الفصل التاسع والعشرون

في التصرفات الفاسدة واحكامها وفيما يكون مضمونا بالقبض والحبس

ومالا يكون ذكر في الذخيرة واذا وقع النكاح فاسدا وفرق بينهما ان لم يكن

دخل بها فلا مهر لها ولا عدة عليها وان دخل بها فلها الاقل من المسمى ومن مهر

المثل ان كان هناك مسمى وان لم يكن مسمى فلها مهر المثل بالغا ما بلغ ويجب

العدة وفي مختصر القدوري واذا فرق القاضي بين الزوجين في النكاح الفاسد

قبل الدخول فلا مهر لها وكذلك بعد الخلوة وفي شرح الطحاوي ولا نفقة

في النكاح الفاسد ولا في العدة منه وفي الفتاوي واذا صالح عن النفقة في النكاح

انما [illegible] بالتحرير والتفريق الذي [illegible] من تزوجين [illegible]

ذلك بسبب الدخول بها حتى وجبت عليها العدة ثم تزوجها في العدة فكل اجماع

وطلقها قبل الدخول بها فانها المهر الثاني كاملا وعليها عدة مستقبلة [illegible]

وعند محمد رح يجب نصف المهر الثاني ويلزمها بقية العدة الاولى وكذا لو كان

النكاح الاول صحيحا وكانت المسئلة بحالها

في النكاح الاول دخول في الثاني اذا حصل

او فاسدا بشرط ان يكون الثاني صحيحا او اجمعوا على ان النكاح الثاني لو كان فاسدا [illegible]

ثم طلقها قبل الدخول بها في النكاح الثاني لا يجب لها المهر الثاني فانه فتاوى [illegible]

امرأة على الف درهم وهي مهر مثلها وقد وهبت منه خمسمائة قبل الدخول بها ثم دخل

الزوج ثم تبين بعد ذلك ان النكاح بينهما وقع فاسدا يسترد من الزوج الذي

الذي مهر مثلها الا خمسمائة اجاب بعض ائمة زماننا عن [illegible] والنكاح الفاسد بعد

الدخول في حق النسب بمنزلة النكاح الصحيح ويعتبر العدة وثبوت النسب [illegible]

من وقت النكاح عندهما وعند محمد رح من وقت الدخول وعليه الفتوى لان النكاح

الصحيح انما يقام مقام الوطي لانه داع اليه شرعا والنكاح الفاسد ليس بداع

اليه فلا يقام مقامه وفي المبسوط النكاح [illegible]

لا يحرم امها ولا ابنتها ولا عمتها من تزوج احدى بها [illegible] النكاح الصحيح يحرم

الام بمجرد نكاح البنت وذكر الامام البزدوي رح في المبسوط والنكاح الفاسد

لا يثبت حرمة المصاهرة وله ان يتزوج بامها وابنتها وان لم يكن فرق بينهما ولو

جاز للمرأة ان تتزوج باخر قبل التفريق وهذا كله قبل الدخول وذكر في [illegible]

والعدة في النكاح الفاسد تعتبر من حين تفريق القاضي بينهما [illegible]

الثلثة رحمهم الله وذكر في مجموع النوازل والعدة في النكاح الفاسد من اخر الوطيات عند زفر وعند ابي يوسف من حين عزما اوعزم احدهما على الفرقة او فرق القاضي بينهما وفي الذخيرة ولكل واحد من الزوجين فسخ النكاح الفاسد بغير محضر من صاحبه عند بعض المشايخ وعند بعضهم ان لم يدخل بها فكذلك وان دخل بها فليس يصح الفسخ الا بمحضر منهما كما في البيع الفاسد لكل واحد حق الفسخ بغير محضر من الاخر قبل القبض وليس له ذلك بعد القبض على ما ياتيك من بعد ان شاء الله تعالى كذا ذكر في الذخيرة وفي فوايد صاحب المحيط وللمراة ان يفسخ النكاح الفاسد وان كان بعد غيبة الزوج عند بعض المشايخ كما في جانب الزوج والمتاركة في النكاح الفاسد بعد الدخول لا يتحقق بعدم مجيئ كل واحد منهما الى صاحبه وانما يتحقق بالقول بان يقول تركتك وتركتها خليت سبيلك خليت سبيلها كذا ذكر في الذخيرة وفي فوايد صاحب المحيط المتاركة في النكاح الفاسد لا يكون الا بالقول سواء كانت قبل الدخول او بعده قال طاهر بن محمود صدر الاسلام وكان القاضي الامام فخر الدين خان يقول ان كان قبل الدخول يكون بتفرق الابدان وان كان بعد الدخول يكون بالقول وعلم المراءة بالمتاركة هل هو شرط اختلف المشايخ فيه والصحيح انه ليس بشرط كما في النكاح الصحيح اذا طلق امراته من غير علمها ذكر في العدة فلو انكر نكاحها وقال لها اذهبي وتزوجي يكون متاركة ولو لم يقل لها اذهبي وتزوجي لا يكون متاركة بمجرد الانكار ولو طلقها هل يكون متاركة وذكر القاضي الامام صدر الاسلام في باب نكاح العبد من المبسوط في الطلاق في النكاح الفاسد متاركة وابطال النكاح ولا يقع موقع الطلاق وذكر في شرح الطحاوي الصدر اذا

نكاح ... يريد ان يقول نفسك بيد الخيار لو طلقها ثلاثا اي متاركة وفي فوائد صدر
الاسلام طاهر بن محمود الطلاق في النكاح الفاسد متاركة حتى لا ينتقص به
عدد الطلاق وهكذا ذكر في مجموع النوازل در نكاح فاسد امر بدست زن نهاد
كه اكر ترا ...م پاى خود كشاده كن فتصرف بها وطلقت نفسها بحكم الامر هل يكون
متاركة كانت واقعة الفتوى ولو قيل يكون فله وجه وهو الظاهر ولو قيل لا يصح
المتاركة فله وجه ايضا لان الطلاق في النكاح الفاسد فسخ ومتاركة وتعليق
الفسخ بالشرط لا يصح ولو قال لها طلقي نفسك فطلقت يكون متاركة لان هذا
غير معلق بالشرط فيكون توكيلا بالفسخ من جهته اما فيهما على التعليق بالصريح
يكون تعليق الفسخ بالشرط ذكر في مجموع النوازل تزوج امرأة نكاحا فاسدا و
وطئها فحبلت منه ثم ولدت فان فارقها قبل الولادة انقضت عدتها بالولادة
وان فارقها بعد الولادة فعليها العدة بعد الولادة وفي الذخيرة اذا تزوجها
نكاحا فاسدا وخلا بها وجاءت بولد وانكر الزوج الدخول فعن ابي حنيفة في
روايتان في رواية قال يثبت النسب ووجب المهر والعدة وفي رواية قال لا يثبت
النسب ويجب المهر والعدة وهو قول زفر وان لم يخل بها لا يلزمه الولد وفي
فوائد صاحب المحيط اذا جامع منكوحته نكاحا فاسدا في الدبر لا يجب المهر
والحد والعدة وفيه ايضا اذا وقعت الحرمة بين الزوجين بسبب المصاهرة فانه
لا يرتفع النكاح اصلا بل يبقى بينهما بعد الحرمة على صفة الفساد حتى لا يحل لها
ان تتزوج بزوج اخر الا بعد المتاركة وان مضى عليها سنون ولو وطئها
زوجها لا يكون زنا لانه مختلف فيه وفيه ايضا نكاح المحارم باطل ام
فاسد اختلف المشايخ فيه قيل باطل وانما سقط الحد لشبهة

الاشتباه وقيل فاسد وانما يسقط الحد لشبهة العقد وفي المنتقى
المدخول في النكاح بغير شهود يوجب العدة لان هذا نكاح اختلف العلماء
فيه وكل نكاح هذا وصفه فالدخول فيه يوجب العدة وذكر فيها عدة
الوفاة لا تجب في النكاح الفاسد وذكر القدوري في شرحه المرأة اذا اختلعت
في النكاح الفاسد لا يسقط المهر وقد مر في مسائل الخلع وفي كتاب الدعوى
امة تزوجت بغير اذن مولاها ودخل بها الزوج فولدت بستة اشهر منذ
تزوجها فادعاه المولى والزوج فهو ابن الزوج قال شمس الائمة الحلواني رح
هذه المسئلة تدل على ان الفراش في النكاح الفاسد ينعقد بنفس العقد
خلافا لما يقوله البعض انه ينعقد بالدخول وذكر شيخ الاسلام انه لا ينعقد
الا بالدخول واول هذه المسئلة بان الدخول اتصل بالنكاح كذا كتبته املاء
في الحاصل ذكر في باب احكام البيوع الفاسدة من بيوع شرح الطحاوي الاصل
في النقل الفاسد ان كل ما يملك بالبيع الجائز يملك بالبيع الفاسد
حتى لو اشترى عبدا بخمر او خنزير وتقابضا وهما مسلمان ملك المشتري
العبد اذا قبضه باذن البايع ولا يملك البايع الخمر والخنزير وكذلك لو اشترى
عبدا بمدبر او مكاتب او ام ولد وتقابضا ملك المشتري العبد اذا قبضه
باذن البايع ومشتري المكاتب والمدبر وام الولد لا يملكه وان قبضه باذن
البايع وكذلك لو اشترى عبدا بمال الغير بغير اذن صاحبه وتقابضا
ملك مشتري العبد العبد ولا يملك مشتري الاخر ما قبضه حتى يجيز المالك
البيع فيه وذكر القدوري في مختصره واذا قبض المشتري المبيع في البيع الفاسد
باذن البايع وفي العقد عوضان وكل واحد منهما مال ملك المبيع ولزمته قيمته

عقيب العقد بحضرة البائع ولم ينهه عن القبض ملكه [illegible]

استحسانا بمنزلة الهبة اذا قبضه الموهوب له بحضرة الواهب [illegible]

ذلك الموهوب له ولو قبضه بغير حضرته لم يملكه اذا لم يوجد

[illegible] القبض وذكر في الفتاوى ان المشتري شراء فاسدا [illegible]

الصحيح ثم اختلف المتأخرون من اصحابنا رحمهم الله في تفسير قول

المشتري شراء فاسدا جائز في المشتري قال بعضهم [illegible]

يملك التصرف وهو قول اهل العراق واستدلوا على ذلك بمسائل منها [illegible]

ماكولا شراء فاسدا لا يحل له اكله وكذلك لو اشترى جارية لا يحل [illegible]

وان استبراها وكذلك لو اشترى دارا شراء فاسدا لا تستحق [illegible]

جارتها لان البائع سلطه على ذلك وعلى قول مشايخ بلخ المشتري يملك

وهو الاصح فانه نص محمد رح في كتاب الشهادات انه اذا ادعى [illegible]

فيه لانه تملك الرقبة ويدل عليه شواهد الاصول وهي ان المشتري

ثبت الولاء منه دون البائع ولو لم يكن مالكا للرقبة لما ثبت الولاء ولو [illegible]

فالثمن له وعليه القيمة لبايعه ولو كان تصرفه بتسليط بايعه البيع لكان

الضمان والثمن يكون للبائع الاول وكذلك لو اشترى دارا شراء

فبيعت بجنبها دار كان للمشتري شراء فاسدا ان ياخذ تلك الدار بالشفعة

دون البائع ولو كان عبدا فاعتقه البائع لا ينفذ عتقه فيه ولو اشترى

شراء فاسدا وقبضها ثم ردها على البائع وجب على البائع الاستبراء ولو [illegible]

او الوصي عبد اليتيم بيعا فاسدا وقبضه المشتري جاز عتقه ولو كان عتق المشتري
على وجه التسليط لما جاز وانما لم يحل وطي الجارية لان الحل والحرمة ليسا
من المطلب وتبين الا ترى انه لا يحل له ربح ما لم يضمن ومع ذلك يملكه والا ترى
انه لو اشترى جارية وهي اخته من الرضاعة او بينهما حرمة المصاهرة فانه يملكها
ولا يحل له وطيها وانما لا يجب الشفعة للشفيع لان حق البايع لم ينقطع عنها والشفعة
انما تجب بانقطاع حق البايع الا ترى ان من اقر ببيع داره يجب الشفعة وان كان
المشتري جاحدا وذكر شمس الائمة الحلواني رح في الباب الخامس من ادب القاضي
انه يكره الوطي ولا يحرم بعض هذه المسائل في الصغرى وبعضها في بيوع شرح الطحاوي
وفي فوايد صاحب المحيط الوطي في البيع الفاسد قيل يكره ولا يحرم وذكر الفقيه
ابو الليث رح اذا وطي المشتري شراء فاسدا فحبلت منه صارت ام ولده وعليه
قيمتها دون عقرها وفي رواية كتاب البيوع والشرب يغرم قيمتها وعقرها وقال
بعض المشايخ كل تصرف يجري فيه الاباحة فللمشتري ان يتصرف في كل تصرف
لا يجري فيه الاباحة لا يجوز له ان يتصرف وفي المسائل التي افتى ابو نصر محمد
بن سلام رح يحل للمشتري التصرف في البيع الفاسد ولا له المباشرة كما انه يحل له
بيع العصير الذي وقعت فيه فارة ولا يحل له المباشرة كالاكل ونحوه ثم المبيع بيعا
فاسدا مضمون في يد المشتري بقيمته يوم القبض ان كان من ذوات القيم وبالمثل
ان كان من ذوات الامثال لانه مضمون بالقبض كالمغصوب كذا ذكر في شرح الطحاوي
وفي المنثور للسيد الامام الاجل ناصر الدين رح وفي عامة الفتاوى وفي فتاوى
قاضيخان اشترى عبدا شراء فاسدا وقبضه ثم اعتقه او قتله وقيمته يوم
الاعتاق والقتل اكثر من قيمته يوم القبض كان عليه قيمته يوم القبض

بخلاف البيع ... ذكر في النوازل اشترى عبدا فقتل وفاسد البيع ... لا رد

قيمته من قبل الشرع ثم باعه وملكت فعند ابي حنيفة وابي يوسف رحمهما الله

عليه القيمة يوم القبض وكذا المقبوض على سوم الشراء والمغصوب وفي فتاوا ابي...

اشترى دارا شراء فاسدا وقبضها فخربت عنده خرابا فاحشا فخاصمه البائع

الى القاضي فقضى عليه بقيمة الدار يوم القبض كان للشفيع ان ياخذها بتلك

القيمة وفيها ايضا وفي البيع الفاسد للبائع ان يسترد المبيع ما لم يوجد ما يبطل

حق الفسخ بالاجارة ولا بموت المشتري لان الملك الفاسد ينتقل الى وارث

المشتري ويقوم الوارث مقام المشتري اما مجرد الحق لا يورث وفي فوائد جدي

شيخ الاسلام برهان الدين ره المشتري في البيع الفاسد اذا مات بقي للبائع

ولاية الاسترداد من ورثة المشتري وكذلك لو مات البائع يثبت لورثته ولاية

الاسترداد منه وفي الذخيرة للمشتري شراء فاسدا اذا تصرف في المشترى

بعد قبضه ويبطل به حق البائع في الاسترداد سواء كان تصرفا يحتمل

الفسخ والنقض بعد ثبوته كالبيع والهبة والرهن واشباهه او لا يحتمل

كالاعتاق واشباهه الا الاجارة والنكاح فانهما لا يبطلان حق البائع

في الاسترداد وفي باب مشاركة العامل مع اخر من مزارعة المبسوط

اذا اشترى ارضا شراء فاسدا وقبضها واجرها من غيره كان للبائع حق

الاسترداد وينقض الاجارة ولو زرع الاجر لم يكن للبائع اخذها حتى

يدرك الزرع لان الاجارة انما تنتقض بالعذر اذا لم يتعلق بها حق الغير اما

اذا تعلق به حق الغير فلا يكون ... من نقضها ذكر في العيون اشترى

دارا شراء فاسدا او صحيحا فاجرها ثم وجد بها عيبا له ان يفسخ الاجارة ويرد

بالعيب اوبسبب الفساد ولو رهن ثم وجد بها عيبا ليس له ان يفسخ لان

الرهن مما لا ينفسخ بالاعذار وفي فتاوى قاضيخان ولو ادعى المشتري شراء

فاسدا انه باع من فلان الغائب واقام البينة على ذلك لا يقبل بينته

وللبايع ان يسترده وان صدقه البايع في ذلك بطل حق الفسخ ويقضى

بالقيمة للبايع وجنس هذا في الجامع في باب البيع الذي ينقض المشتري

شراء فاسدا اذا اوصى بالعبد ثم مات بطل حق الفسخ ولا يشبه هذا الوارث

يريد به ان المشتري شراء فاسدا اذا مات يسترد البايع من ورثته

ولو مات البايع كان لورثته ان يسترد من المشتري ولو كان المشتري دارا

فبنى المشتري فيها بناء بطل حق الفسخ عند ابي حنيفة وابي يوسف الآخر

وعند محمد رح لا يبطل ثم في كل موضع تعذر على البايع فسخ البيع واسترداد

المبيع بيعا فاسدا ثم زال المانع بان فك الرهن او رجع في الهبة او عجز المكاتب عن

اداء بدل الكتابة او رد المبيع على المشتري بالعيب بعد القبض بقضاء كان

للبايع حق الاسترداد اذا لم يكن القاضي قضى على المشتري بالقيمة لان المانع

زال بسبب هو فسخ من كل وجه في حقهما وفي حق الثالث فصار كان هذه العقود

لم توجد حتى لو زال المانع بسبب هو عقد جديد في حق الثالث بان كان الرد

بالعيب بعد القبض بالتراضي لا يكون للبايع حق الاسترداد ويجعل في حق

المشتري كانه اشتراه ثانيا وهذا كله اذا لم يقض عليه بالقيمة اما اذا قضى

عليه بالقيمة لا يكون للبايع حق الاسترداد في الوجوه كلها ولو وقف المشتري

شراء فاسدا او جعله مسجدا لا يبطل حق الفسخ ما لم يبن واذا بنى بطل في قول

ابي حنيفة رح وغرس الاشجار بمنزلة البناء وذكر في الحاصل من شرح الطحاوي

الزوايد في البيع الفاسد لا يمنع حق الفسخ لان زيادة متصلة غير متولدة كالصبغ
والخياطة ولت السويق بالسمن او بالعسل والبناء والغرس يمنع الرد عند
ابي حنيفة رح ويجري فيه الشفعة لانقطاع حق البايع كما لو ازاله المشتري عن
ملكه يجري فيه الشفعة بالاجماع وعندهما لا يجري فيه الشفعة وللبايع
ان يسترد ويقلع الاشجار ذكره في شرح القماوي الكبير ان كانت الزيادة متولدة
من الاصل كالكبر والسمن والجمال فانها لا يمنع الرد والفسخ كالغصب وان كانت
متصلة غير متولدة كالصبغ ولت السويق او كان ثوبا فقطعه وخاطه او قطنا
فغزله او غزلا فنسجه او حنطة فطحنها انقطع حق البايع ويتقرر عليه
القيمة وهي قيمته يوم القبض ان كان من ذوات القيم والمثل ان كان من ذوات
الامثال وان كانت منفصلة متولدة من الاصل كالولد والثمر والارش والعقر
لا يمنع الفسخ ولو هلكت هذه الزوايد في يد المشتري لا ضمان عليه كزوايد
الغصب ولو استهلك المشتري هذه الزوايد فانه يضمن بالاستهلاك ولو هلك
المبيع والزوايد قائمة فللبايع ان يسترد الزوايد وقيمة المبيع وقت القبض وان
كانت منفصلة غير متولدة كالهبة والصدقة والكسب فللبايع ان يسترد
المبيع مع هذه الزوايد لا تطيب له وان هلكت في يد المشتري فلا ضمان عليه وكذا
اذا استهلكها عند ابي حنيفة رح وعندهما يضمن بالاستهلاك وعلى هذا الخلاف
زوايد الغصب اذا كانت منفصلة غير متولدة اذا استهلكها المشتري ولو هلك
المبيع وهذه الزوايد قائمة تقرر على المشتري ضمان المبيع والزوايد للمشتري
بخلاف المتولدة كذا في

النقصان وكذلك اذا كان النقصان بفعل المشتري او بفعل المبيع وان كان بفعل البايع صار مستردا حتى لو هلك عند المشتري ولم يوجد منه حبس عن البايع هلك على البايع وان كان بفعل الاجنبي فالبايع بالخيار ان شاء اخذه من المشتري والمشتري يرجع على الجاني وان شاء اتبع الجاني وهو لا يرجع على المشتري كالغصب هذه الجملة في بيوع شرح الطحاوي وفي الهداية وليس للبايع في البيع الفاسد ان ياخذ المبيع حتى يرد الثمن لان المبيع مقابل به فيصير محبوسا به كالرهن وان مات البايع فالمشتري احق به حتى يستوفي الثمن لانه تقدم عليه في حياته فكذا على ورثته وغرمائه بعد وفاته كالرهن ثم ان كانت دراهم الثمن قائمة ياخذها بعينها لانها تتعين في البيع الفاسد وهو الاصح بمنزلة الغصب وهو رواية كتاب الصرف وفي رواية اخرى لا تتعين كما في الجائز من البيوع وان كانت مستهلكة ياخذ مثلها وفي فتاوى قاضيخان رجل اشترى من مديونه شيئا شراء فاسدا ثم تناقضا البيع الفاسد لا يكون للمشتري ان يحبس المبيع لاستيفاء ما كان له عليه وكذا الواجر المديون من رب الدين اجارة فاسدة ولو كان البيع جائزا او الاجارة جايزة ثم انفسخ البيع بينهما بوجه كان للمشتري ان يحبس المبيع حتى يستوفي الدين الذي كان له على البايع وتمام هذا ينظر في باب البيع الفاسد والعتق فيه من بيوع الجامع وخيار الرؤية والعيب هل يثبتان في البيع الفاسد ذكرنا في مسائل الخيارات انهما يثبتان فيه وفي فتاوى ظهير الدين ره اذا اشترى عبدا شراء فاسدا ثم امر البايع بالعتق قبل القبض فاعتقه المشتري بنفسه صح فقد ملك المامور بالامر ما لا يملكه الآمر بنفسه وانما كان كذلك لانه لما امر البايع بالعتق فقد طلب منه ان يسلطه على القبض واذا اعتق

ايضا مقتضيا سابقا عليه لان

سابقا عليه وهكذا ذكر هذه المسئلة في فوايد صاحب المحيط وقال فيها ايضا
وعلى هذا اذا اشترى حنطة شراء فاسدا ولم يقبضها المشتري حتى امر المشتري
البايع بالطحن فطحن يصير المشتري قابضا وذكر القاضي الامام فخر الدين خان ده
هذه المسائل على خلاف هذا فقال اذا اشترى عبدا شراء فاسدا فقال
للبايع قبل القبض اعتقه عني فاعتقه البايع عنه كان العتق عن البايع دون
المشتري وكذلك لو اشترى حنطة شراء فاسدا وامر البايع بطحنها فطحنها
كان الدقيق للبايع وكذلك لو كان ساجا فامر البايع بذبحها فكان في المسئلة
روايتين او وقع غلط من الكاتب في بعض الموضعين والله اعلم في فتاوى قاضي
ايضا ولو اشترى امة شراء فاسدا ولم يقبضها حتى اعتقها المشتري فاجاز البايع
اعتاقه عتقت على البايع ولا تعتق على المشتري لانه قبل القبض مملوكة للبايع فتوقف
اعتاقه على اجازة البايع لو اشترى قفيز حنطة شراء فاسدا وامر البايع بان يقبض
او يخلطها بطعام المشتري ففعل ذلك كان ذلك قبضا من المشتري وعليه مثلها
في العيون باع عبدا بيعا فاسدا او بيعا صحيحا ثم ابراه البايع عن القيمة او زيادة الغلام
يلزمه القيمة ولو قال ابرأتك عن الغلام ثم هلك الغلام عند المشتري بري من القيمة لان القيمة
انما تجب بعد هلاك المبيع فاذا ابرأه قبل هلاك المبيع لا يصح واذا ابرأه عن
الغلام فقد اخرجه من ان يكون مضمونا فلا يضمن عند الهلاك وعلى هذا
لو ابرأه المغصوب منه الغاصب عن القيمة حال قيام المغصوب لا يصح ولو ابرأه
عن المغصوب صح وهكذا ذكره في فتاوى قاضي خان ده ولو ذكر في شرح الطحاوي في
بيعا فاسدا ان كان قايما في يد المشتري فانه يرد على البايع ويفسخ البيع الا اذا

الفساد اذا كان قويا دخل في صلبه وهو البدل او المبدل فكل واحد منهما يملك
فسخه بحضرة صاحبه عندهما وعند ابي يوسف ره بحضرته وبغير حضرته
وان كان الفساد بشرط منفعة لاحد المتعاقدين فكل واحد منهما يملك
فسخه قبل القبض واما بعده فللذي له الشرط ان يفسخه بحضرة صاحبه
وليس للآخر فسخه وذكر قاضيخان ره في فتاواه في البيع الفاسد قبل القبض
كل واحد منهما ينفرد بالفسخ بمحضر من صاحبه وبعد القبض ان كان الفساد
في صلب العقد ولا ينقلب جائزا كالبيع بالخمر والخنزير ونحوهما فكذلك وان
كان الفساد بشرط فاسد او لاجل فاسد فكذلك عندهما وقال محمد ره ان كان الفسخ
ممن له منفعة الشرط نحو الاجل الى القطاف والخيار المطلق يصح فسخه بمحضر من
صاحبه وان لم يقبل الآخر وان كان الفسخ ممن ليست له منفعة الشرط لا يصح
الفسخ الا بقبول الآخر او بالقضاء وذكر في الهداية وفي البيع الفاسد لكل واحد
منهما ولاية القبض والفسخ قبل القبض وكذلك بعد القبض اذا كان
للفساد في صلب العقد وان كان الفساد بشرط زايد فلمن له الشرط ولاية
الفسخ دون من عليه وفي مسائل النكاح من فوائد صاحب المحيط وفي البيع الفاسد
ينفرد كل واحد منهما بالفسخ قبل القبض بالاجماع وهل يشترط علم صاحبه
اختلف المشايخ فيه وبعد القبض ينظر ان كان الفساد قويا دخل في صلب
العقد بان باع بخمر او خنزير ينفرد كل واحد منهما بحضرة صاحبه اي بعلمه
وان كان الفساد ليس بقوي كمن اشترى شيئا الى الحصاد والدياس
فللمشتري ولاية الفسخ وليس للبائع ذلك الا برضاه وهو قول ابي حنيفة وابي
يوسف رحمهما الله وقال ذكر في شهادات الجامع عن بعض المشايخ انه كان

الشرط المشتري فله ولاية الفسخ بحضرة صاحبه من غير رضاه وذكر في بيوع فوايد

انه في البيع الفاسد لكل واحد منهما ولاية الفسخ بحضرة الاخر اذا كان بعد

القبض وذكر فيها ايضا في البيع الفاسد اذا لم يرد المشتري ولم يستحق البايع

وعلم القاضي بذلك هل له ان يفسخ البيع قال له ذلك ذكر في بيوع شرح الطحاوي

المشتري شراء فاسدا اذا رد المبيع على بايعه انفسخ البيع على اي وجه رده عليه ببيع

او هبة او صدقة او عارية او وديعة لان الرد مستحق عليه فعلى اي وجه رده

يكون على الوجه المستحق دليله العواري والودايع وكذلك لو باعه من وكيل

البايع بالشرا وسلمه اليه برى من ضمانه وفي فوايد صاحب المحيط في البيع الفاسد

اذا رده المشتري على البايع بهبة او صدقة او بيع او بوجه من الوجوه كالرهن

والوديعة والعارية ووقع في يد البايع فهو متاركة للبيع الاول وبرى المشتري

من ضمانه قال وكذلك في البيع الموقوف بان غصب دابة وباعها

من انسان ثم ان الغاصب اشترى هذه الدابة باقل مما باع يكون فسخا

ومتاركة للبيع الاول والزيادة يكون للمشتري لا للغاصب ولا لمالك

العين قال وذكر هشام عن محمد رحمهما الله عمن اشترى غلاما شراء

فاسدا بالف درهم وقبضه ثم باعه من البايع بمائة دينار لا يكون

فسخا ما لم يقبض البايع العبد فاذا قبض يكون فسخا وفي فتاوى قاضيخان

رجل اشترى ثوبا فاسدا وقبضه وقطعه قميصا ولم يخطه حتى اودعه عند البايع

فهلك ضمن المشتري نقصان القطع ولا يضمن قيمة الثوب لانه لما اودع

البايع فقد رده على البايع الا قدر نقصان القطع لان الرد بحكم فساد العقد

مستحق فاذا وصل الى البايع باي وجه وصل يقع عن المستحق قيل هذا

يدل على ان المبيع بيعا فاسدا اذا انتقص في يد المشتري لايبطل حق
الرد لانه ذكر في هذه المسئلة وقد اودعه بعد القطع ابن الرد بحكم
الفساد مستحق ولو كان النقصان مانعا من الرد لايكون مستحق الرد
بعد النقصان وفي فتاواه ايضا في فصل ما يخرجه من الضمان في البيع
الفاسد المشتري شراء فاسدا اذا جاء بالمبيع الى بايعه فلم يقبله فاعاده
المشتري الى منزله فهلك لايضمن وكذا الغاصب اذا رد المغصوب
فلم يقبل المالك فاعاده الى منزله فهلك لايضمن وان كان المشتري وضعه
بين يدي البايع او الغاصب بين يدي المغصوب منه فلم يقبله ثم حمله
الى منزله فهلك كان ضامنا في البيع الفاسد والغصب وقال بعضهم
ان كان فساد البيع قويا غير مختلف فيه فالجواب كذلك وان كان مختلفا
فيه فجاء الى البايع به فلم يقبله البايع فاعاده الى منزله وهلك لايبرأ عن الضمان
الاصح انه يبرء في الوجهين الا اذا وضع بين يديه فلم يقبل ثم ذهب به الى منزله فهلك فانه
يكون ضامنا لانه صار غاصبا غصبا مبتداء وهذا لان بالوضع بين يدي
البايع والمغصوب منه تم الرد وان لم يقبلا فاذا ذهب به بعد ذلك الى
منزله يكون غصبا ثانيا بخلاف ما اذا جاء به ولم يضعه بين يديه لانه لم
يتم ورايت في بعض الكتب وذكر في الزيادات اذا اشترى عبدا من غير ذي
اليد بعبد وسلم العبد اليه ثم خاصم المشتري ذا اليد فاخذه منه
بهبة او صدقة او شراء او وديعة او غصب او ما اشبه ذلك فليس له
على العبد سبيل لان في زعمه ان القبض مستحق له بجهة الشراء والمستحق
بجهة يقع عن جهة المستحق وان اوقعه الموقع بجهة اخرى نوقع هنا

القبض بجهة الشراء فلا يكون له على العبد سبيل اورد هذه المسئلة لتبين
ان المشترى اذا وصل الى المشترى بغير وصوله بجهة الشراء وصل اليه
من جهة البايع او من جهة غيره وما ذكر في الزيادات يخالف ما ذكر في الاصل
فقد ذكر في الاصل في مواضع ان المستحق بجهة اذا وصل الى المستحق بجهة اخرى
انما يعتبر واصلا بجهة مستحقة اذا وصل اليه من جهة المستحق عليه اما اذا
وصل اليه من جهة غيره فلا فانه قال المشترى شراء فاسدا اذا وهب المشترى
من البايع او تصدق به عليه وسلمه اليه لا يضمن القيمة للبايع ولو كان
باعه او وهبه من غيره ثم ان ذلك الرجل وهبه من البايع الاول او تصدق
به عليه وسلمه اليه لا يسقط القيمة عن المشترى لم يعتبر العين واصلا الى
البايع بالجهة المستحقة لما وصل اليه من جهة اخرى وكذا ذكر في الاصل
الصداق اذا كان عينا ووهبته المراة من الزوج ثم طلقها قبل ان يدخل بها
لا يرجع عليها بشيء ولو كانت وهبت الصداق من رجل وسلمته اليه ثم ان
ذلك الرجل وهبه من الزوج ثم طلقها من قبل الدخول بها كان للزوج ان يرجع
عليها بنصف قيمة العين لم يعتبر العين واصلا اليه بالجهة المستحقة لما
وصل اليه من جهة اخرى كذا بخط الاستروشني ره وفي فوايد صدر الاسلام
طاهر بن محمود ره اذا باع بيعا صحيحا ثم ان البايع باعه ثانيا من المشترى بيعا
فاسدا ينفسخ البيع الاول لان البيع الفاسد ملحق بالصحيح في حق الاحكام
ولو كان الثاني صحيحا ينفسخ الاول بالثاني كذا هذا قال الصدر الاسلام الكبير
برهان الدين ره ونظير هذه المسئلة رواية في مسئلة صارت واقعة الفتوى
ان الآجر اذا باع المستاجر من المستاجر بيعا فاسدا هل ينفسخ الاجارة قال

ره افتينا انه ينفسخ الابرى البيع لو كان صحيحا ينفسخ الاجارة فكذا اذا كان
فاسدا ذكر القاضي الامام صدر الاسلام في باب البيع الفاسد من الاصل
اذا باع شيئا الى الحصاد او الى الدياس يفسد البيع فلو ان المشتري اسقط قبل
مجي اوان الحصاد او الدياس انقلب جايزا عندنا خلافا لزفر ره وهو قول
الشافعي ره واجمعوا على انه لو باع عبدا بالف درهم ورطل من خمر ثم ابطلا الخمر
لا يعود الى الجواز ذكر في باب البيوع الفاسدة من العيون غصب عبدا قيمته
الف درهم ازدادت قيمته حتى بلغ الفين ثم اشتراه الغاصب بيعا فاسدا
فان وصل العبد الى الغاصب بعد الشراء فعليه الفان وان لم يصل اليه
حتى مات فعليه الف درهم لان الزيادة في الغصب بمنزلة الوديعة ذكر في
في بيوع الجامع في الفتاوى في مسائل المنتقى اشترى عبدا بيعا فاسدا وقبضه
ثم ان البايع باعه من غيره ثم قال البايع للمشتري الثاني بعته منك قبل ان اقبضه
من الاول وقبل نقض عقده وقال المشتري الثاني لا بل بعد ذلك فالقول
قول المشتري ولا يصدق البايع وقبض المشتري الثاني نقض للبيع الاول
ذكر في الهداية الاجارة يفسدها الشرط كما يفسد البيع لانها بمنزلة الاخرى
انها بيع المنافع وينفسخ ره ذكر في التجريد البرهاني كل جهالة تؤثر في البيع تؤثر في الاجارة
ويفسد العقد به سواء كانت الجهالة في الاجرة او في المدة او في العمل المستاجر
عليه والواجب في الاجارة الفاسدة اجر المثل لا يجاوز به المسمى كذا في مختصر
القدوري وذكر القاضي الامام فخر الدين خان والقاضي الامام ظهير الدين
رحمهما الله في فتاواهما ففي فسد ت الاجارة في جميع صور الاجارة الفاسدة
ان كان الفساد بجهالة المسمى من الاجر او بعدم التسمية يجب اجر المثل بالغا

مابلغ وكذا لو استاجر دارا او حانوتا بستة مائة درهم على ان يرمها كان المستاجر اجر
المثل بالغا ما بلغ لانه لما شرط المرمة على المستاجر صارت المرمة من الاجر فيصير
الاجر مجهولا وان كان فساد الاجارة بحكم شرط فاسد او نحوه مع كون المسمى
معلوما يجب اجر المثل ولا يجاوز به المسمى وذكر في الصغرى لو استاجر دارا بعين
وسكن الدار ولم يدفع العين حتى هلك في يده فعليه اجر المثل بالغا ما بلغ وفي
سائر الاجارات الفاسدة اجر المثل لا يزاد على المسمى بل ينقص عنه وفي باب ما
يستهلك المزارع والعامل من مزارعة المبسوط اذا استاجر ارضا بكر من
طعام بعينه وقبض الارض وزرعها قبل ان يدفع الكر الى الاجر ثم استهلك
الكر الذي في يده او هلك فعليه من استاجر اجر المثل لان الاجارة تعلقت بعين
تلك الحنطة واذا هلكت قبل القبض انتقض العقد كما في البيع وانما يجب اجر
المثل ههنا لان الاجارة اذا انتقضت وجب على المستاجر رد راس مال الاجر
وهو منفعة الارض فلما عجز عن رد المنفعة يجب عليه قيمتها وفي التجريد
البرهاني الاصل في الاجارة الفاسدة ان لا يجب الاجر بمجرد التمكن من استيفاء
المنفعة وانما يجب بحقيقة الاستيفاء بشرط ان يوجد التسليم الى المستاجر
من جهة الاجر وفي الاجارة الصحيحة يجب الاجر بمجرد التمكن من الاستيفاء
لكن الشرط ان يوجد في المدة في المكان الذي اضيف اليه العقد حتى
لو استاجر دابة يوما ليركبها في المصر فحبسها في منزله ولم يركبها حتى
مضى اليوم وجب الاجر لتمكنه من الاستيفاء في المدة في المكان الذي
اضيف اليه العقد وهو المصر اما اذا تمكن من الاستيفاء في غير المكان
الذي اضيف اليه العقد في المدة او تمكن من الاستيفاء في المكان

الذى اضيف اليه العقد ولكن فى غير المدة لا يجب الاجر حتى لو استاجر
دابة يوما ليركبها خارج المصر فحبسها فى بيته حتى مضى اليوم لا يجب
الاجر وان تمكن من الاستيفاء لكن فى غير المكان الذى اضيف اليه العقد
لان المكان الذى اضيف اليه العقد خارج المصر ولا يتحقق الركوب
خارج المصر والدابة فى بيته فان ذهب بالدابة الى ذلك المكان خارج
المصر فى اليوم ولم يركبها حتى مضى اليوم وجب الاجر لتمكنه من الاستيفاء
فى المكان الذى اضيف اليه العقد فى المدة وان ذهب بها الى ذلك
المكان خارج المصر بعد مضى اليوم ولم يركبها لا يجب الاجر وان تمكن
من الاستيفاء فى المكان الذى اضيف اليه العقد ولكن فى غير المدة
المقرض اذا اسكن دار المستقرض او استعمل حماره يجب اجر المثل لانه
لما اسكنه فى داره عوضا عن منفعة القرض لا مجانا فيجب اجر المثل ولو
بعث المقرض الحمار فى هذه الصورة الى المسرح فهلك يضمن لانه فى يده
باجارة فاسدة فكان امانة فاذا بعثه الى المسرح يصير به غاصبا و
ذكر قاضيخان رح فى اجارات فتاواه انه كان بدل الاجارة المعهودة شيئا
لا قيمة له لا يجب الاجر ويجىء فى كتاب الديون فى احكام القرض انشاء الله تعالى
المستاجر اجارة فاسدة لا يملك ان يبعث الدابة الى المسرح فلو بعث وهلك
يضمن وقد ذكر ذلك فى كتاب مشاركة العامل من مزارعة الاصل المستاجر
اجارة فاسدة لا يملك ان يدفع الى غيره مزارعة سواء كان البذر من جهته او من جهة العامل ذكره فى
الصغرى رح وفى فتاوى قاضيخان استاجر شيئا اجارة فاسدة وقبضه ثم آجره من غيره اجارة
صحيحة قيل ليس له ذلك اصلا لا لا ما ذكر فى الاصل دفع داره الى رجل

تمسكا بمسألة الاجرة فيما مر فاما الرجل من غير اجارة صحيحة فانهدم
الدار من سكنى الثاني ضمن الساكن نقصان ما انهدم ويكون الثاني بمنزلة الغاصب
ولو كانت الاجارة الثانية صحيحة ما كان بمنزلة الغاصب وقيل المستأجر
اجارة فاسدة لا يملك الاجارة الصحيحة ولكن لو اجر هل يستحق الاجر المسمى
كالغاصب اذا اجر من غيره وقيل بل يملك ان يؤاجر من غيره صحيحة بعد
القبض كالمبيع شراء فاسدا يملك المشتري ان يبيعه جائزا وهو الصحيح الا ان
الاجر الاول يملك نقض الاجارة الثانية والبائع شراء فاسدا لا يملك نقض
بيع المشتري لان الاجارة تفسخ بالعذر ولا كذلك البيع وانما لا يملك الاجارة
في مسألة الهبة لان تمليك الهبة على وجه المشورة لا على وجه الشرط
فكانت عارية والمستعير لا يملك الاجارة ولو استأجر دارا اجارة فاسدة وعجل
الاجرة ولم يقبض الدار حتى مات الاجر او انقضت مدة الاجارة فاراد المستأجر
ان يحبس الدار ويمنعها لاستيفاء الاجر المعجل لا يكون له ذلك لانه
لا يملك ذلك في الاجارة الجائزة ففي الفاسدة اولى وفي الاجارة الصحيحة
او الفاسدة اذا كان المستأجر مقبوضا للمستأجر حق الحبس لاستيفاء الاجرة
المعجلة وهو احق بثمنه اذا مات الاجر وتمام هذا يأتي من بعد ان شاء الله تعالى
فلو باع الاجر قبل الفصلين بعد ما قبض المستأجر قال الصدر الشهيد
لم يرو في هذا رواية لكن يجب ان يقال ينعقد البيع بين الاجر والمشتري لكن
لا ينزع من يد المستأجر وان رضي بالبيع ورضاه بالبيع وجوده وعدمه بمنزلة
وانما يعتبر رضاه حال قيام الاجارة الصحيحة في فسخ الاجارة لا للانتزاع من يده
قال ظهير الدين رحمه الله رايت رواية توافق ما ذكره رحمه الله انه لا ينزع من يد الاول

وان اجاره هكذا ذكر في الصغرى ومسألة بيع المستاجر بنظر في فصل الحادي
وثلاثين استاجر ارضا اجارة فاسدة وزرع فيها ثم باع الآجر الارض بغير رضاء
المستاجر في مدة الاجارة هل يجوز كانت واقعة الفتوى قال الاستروشني
كان والدي يقول ينبغي ان يجوز لان لكل واحد منهما حق الفسخ في الاجارة
الفاسدة بحضرة الآجر ولو عجل الاجرة لا ينزع من يده الى ان يصل اليه ما اداه
لو لم يعجل ينزع من يده وفي فوايد صاحب المحيط في الاجارة الفاسدة ينفرد
كل واحد منهما بالفسخ كما في البيع وفي الجامع الصغير في الاجارة الطويلة اذا
فسخ احدهما في مدة الخيار بغير محضر من الآخر لا يصح الفسخ عند ابي حنيفة و
محمد رحمهما الله ما لم يعلم صاحبه في مدة الخيار وذكر في العدة الفتوى في
الاجارة الطويلة على قول ابي يوسف ره في الفسخ وذكر في اجارات فوايد صاحب
المحيط الآجر اذا فسخ الاجارة في الايام المستثناة بغير محضر من صاحبه ذكر الحاكم
في شروطه انه جاز بالاجماع لان هذا خارج من العقد فيكون امتناعا فيصح
قال صاحب المحيط هذا قول بعض المشايخ اما على قول اكثر المشايخ يشترط
حضرة صاحبه كما في البيع عندهما وبه افتى وذكر ظهير الدين في شروطه انه
ينفسخ بالاجماع وفي فوايد قاضي الامام فخر الدين خان ره اذا فسخ الآجر بغير
محضر من صاحبه لا يجوز لانه يؤدي الى ابطال حق المستاجر وان فسخ المستاجر
بغيبة الآجر جاز لانه يؤدي الى ابطال حق نفسه وقال بعضهم يوكل الآجر المستاجر
بالفسخ حتى يصح بغير محضر منه والصحيح ان الآجر يوكل غيره بالفسخ حتى لو فسخ
الوكيل بحضرة المستاجر جاز ولو شرط في عقد الاجارة ان لا يفسخ كل
واحد منهما الا بحضرة الآجر قال صاحب المحيط في فوايده على قول الحاكم يفسد

العقد لانه شرط لا يقتضيه العقد وعلى قول بعض المشايخ رح لا يفسد لانه شرط يقتضيه العقد علم في اجارات خواهرزاده اجر دارا كل شهر بكذا ينعقد العقد عند راس كل شهر ويكون لكل واحد منهما خيار الفسخ عند تمام راس الشهر فاذا فسخ احدهما بغير حضرة صاحبه لا يجوز عند ابي حنيفة وعند ابي يوسف رحمه الله الاصح انه لا يجوز ايضا وفي النوازل اذا اجر داره كل شهر بكذا فخرج المستاجر وخلف امراته فيها فاراد الاجر فسخ الاجارة واخراجها لم يكن له ذلك بغير محضر من الخصم والحيلة فيه ان يؤاجر الدار من اخر في بعض الشهر فاذا مضى الشهر انفسخت الاجارة الاولى ودخلت الثانية وله ان يخرج المراة وهكذا قال ابو حنيفة رح فيمن باع شيئا على انه بالخيار ثم اراد ان يفسخ بغير محضر من المشتري لا يجوز فلو باع من غيره جاز وانتقض الاول وذكر في الجامع الصغير والمراد من الحضرة العلم لا نفس الحضرة حتى لو علم صاحبه بالفسخ في الايام الثلاثة صح النقض رضي او ابى حضر او لم يحضر وان لم يعلم حتى مضت الايام الثلاثة لا ينتقض البيع لان العقد تم بمضي ثلثة ايام والفسخ لم يعمل لان صاحبه لم يعلم وكذلك في خيار الرؤية اذا فسخ المشتري بغير محضر من صاحبه اى بغير علم صاحبه لا يجوز وكذلك الفسخ في الاجارة الطويلة وفي تتمة الفتوى اجر دارا كل شهر بكذا حتى صحت الاجارة فيما وراء الشهر فلو باعه الاجر من غيره بيعا جائزا قبل اوان الفسخ فاذا جاء راس الشهر هل ينفسخ الاجارة بذلك اجيب انه ينفسخ كما لو اجر من غيره في اثناء المدة ثم جاء وقت الفسخ وانا ارى ١٤٩ ارى في فتاوى قاضي خان رحمه الله الاجر لجارة طويلة اذا

المستاجر ثم جاء اوان الفسخ يعني مدة الخيار هل ينفذ بيعه فيه روايتان
والصحيح انه ينفذ وهو كما لو اجر اجارة مضافة ثم باعه قبل مجئ الوقت ينفذ
بيعه وفي الهداية اذا استاجر شيئا كل شهر بدرهم صح العقد في شهر واحد
فاسد في بقية الشهور واذا تم الشهر لكل واحد منهما ان ينقض الاجارة ثم
في ظاهر الرواية بقي الخيار لكل واحد منهما في الليلة الاولى من الشهر ويومها
وذكر قاضي الامام ظهير الدين ره ان في وقت الفسخ اختلاف المشايخ والفتوى
على انه ينفسخ في الليلة التي يهل فيها الهلال ويومها الذي يليها وهو عين
المذكور في الهداية وذكر في الجامع قال بعضهم له الفسخ في الايام الثلاثة الاول
من الشهر الثاني وقال بعضهم لا بل في يوم وليلة من اول الشهر واختار المصنف
هذا القول وذكر القاضي الامام ظهير الدين في فتاواه قال بعضهم اذا آجر
داره كل شهر فله ان يفسخ في الايام الثلاثة من الشهر القابل اعتبارا بايام الخيار
وهذا ليس بسديد قال الاستروشني ره كتبت من فوايد عين الدين محمود
اذا آجر داره كل شهر بكذا فانما يثبت خيار الفسخ عند تمام الشهر اذا لم يكن
اجرة الشهر الثاني معجلة حتى لو كانت معجلة بان عجل اجرة ثلاثة اشهر لا يكون
لاحدهما ولاية الفسخ بقدر ما عجل ويكون الاستعمال منه والقبول من
صاحبه دلالة العقد في الشهر الثاني والثالث الى تمام مدة التعجيل قيل
مذكور في شرط الحاكم فينظر فيه وفي فتاوى ظهير الدين البخاري اذا سقط
الحائط من الدار المستاجرة ان كان يضر بالسكنى فللمستاجر الفسخ والا
فلا ثم اذا فسخ انما ينفسخ بحضرة الاجر دون غيبته وفي نوادر صاحب المحيط
واذا تبين ان الاجارة وقعت فاسدة هل يؤمر الآجر برد ما قبض في الحال قال الامام

حتى يصح في الاجارة الطويلة اذا ضمن رجل مال الاجارة بامر الاجر بسبب ان
الاجارة وقعت فاسدة افتى صاحب المحيط انه لا يصح هذا الضمان لانه التزم المال
الذي يجب بعد الفسخ وهو لا يجب على الاجر المال بسبب الاجارة لتكون الاجرة
على الاجر مضمونا لان المقبوض بالاجارة الفاسدة مضمون في يد الاجر بالقبض
لا بالعقد فالكفالة ما صادفت هذا المال فلا يصح هذا الضمان وكذلك في البيع
الفاسد اذا يجب عليه القيمة في يد البائع قال القاضي الامام فخر الدين يصح
هذا الضمان لان الاجارة وان وقعت فاسدة الا انه ضمن الكفيل مال الاجارة
في هذه الاجارة فانصرف الى هذا المال فيصح وان كانت الاجارة صحيحة صح الضمان
اذا ضمن بعد انفساخ الاجارة لان قبل الانفساخ المالك ملك الاجر اجماعا
حتى ان المستاجر اذا ابرأ الاجر عن مال الاجارة قبل الانفساخ لا يصح واذا كان ملكه
لا يصح الضمان وبه يفتى وذكر في المنتقى انه يصح هذا الضمان وان لم ينفسخ
الانفساخ فقد ذكرنا قبل هذا ان للمستاجر اجارة فاسدة حق حبس المستاجر
لاستيفاء الاجرة المعجلة وادامات الاجر فهو احق بثمنه من سائر الغرماء وكذا
في اجارات البيع الفاسد والصحيح فيه من نوع الجامع اذا استاجر عبدا للخدمة
شهرا بمائة رطل من خمر وقبض العبد وعجل الاجر ثم نقض الاجر العقد بحكم
الفساد له ذلك وللمستاجر حق حبس العبد لاسترداد الاجرة فلو مات الاجر
بعد ذلك فموت احدهما لا يبطل الفسخ فتعاد الامر الى ما كان والمستاجر احق به
فكذا هذا ولو مات الاجر فالمستاجر احق بالعبد حتى يستوفي منه الاجر لان
له يدا مستحقة على المحل قال ولو كانت الاجارة فاسدة بان كان المستاجر
على الاجر والمسألة بحالها ليس له حق الحبس ولا يكون احق به من سائر الغرماء

لو كانت الاجارة صحيحة فتفاسخا العقد كان له حق الحبس في الحالين جميعا
ولو مات الآجر فهو احق به من سائر الغرماء وذكر في هذا الباب ايضا مسئلة
البيع التفاسخ فقال ولو كان الرجل على رجل الف درهم فاشترى منه بتلك الدين
عبدا بيعا فاسدا او قبضه بامر البائع ثم نقض البائع البيع ليس للمشتري
ان يحبس العبد حتى يستوفي ما على البائع من الدين لان الدين ما وجب بمقابلة
هذا العين وحكما للفسخ بل كان واجبا بسبب آخر فلا يكون له حق حبسه
لاستيفاء الدين فلو مات البائع وعليه ديون كثيرة لا يكون المشتري احق به
من سائر الغرماء لانه لا اختصاص له به لان المبيع ان كان في يده وضمانه لكنها
ليست بيد مستحقة شرعا ولو كان البيع جايزا والمسئلة بحالها كان له حق حبس
المبيع لاسترداد الثمن ولو مات البائع كان هو احق به من سائر الغرماء والفرق
ان البيع الصحيح حصل الفسخ بعد قبض البائع الثمن فكان للمشتري حق حبس
المبيع لاسترداد الثمن وفي البيع الفاسد حصل الفسخ قبل قبض البائع الثمن
فلا يكون له ذلك بيانه وهو انه متى باع العبد بما عليه من الدين بيعا صحيحا
فقد وقع البيع بمثل ذلك الدين لا بعينه والبيع الصحيح يوجب الملك بنفس
العقد فقد ملك البائع في ذمة المشتري مثل ما للمشتري عليه فيلتقيان
قصاصا فصار قابضا للثمن بحكم المقاصة فاما البيع الفاسد فلا يملك البائع
شيئا في ذمة المشتري فلا يصير قابضا للثمن بحكم المقاصة والله اعلم وذكر في
هذا الباب ايضا بعد مسئلة البيع مسئلة الرهن فقال ولو ان رجلا اخذ
من رجل رهنا فاسدا بان رهن منه نصف داره شائعا او نصف عبده على ان
تقرضه بهذا الرهن الف درهم فقبض الرهن واعطاه الالف ثم فاسخه بتلك

المرتهن المال المقبوض للراهن الرهن بحكم الفساد فللمرتهن ان يحبس الرهن حتى
يستوفي الدين الذي رهن به لان المرتهن انما استفاد اليد على الرهن
بمقابلة الدين الذي اقرضه فكان له حق الحبس لاستيفائه كما في البيع وكما
في الرهن الصحيح اذا تفاسخا الرهن فلو هلك الرهن في يد المرتهن بعد
الفسخ يهلك بالاقل من قيمته ومن الدين لان بهلاك الرهن بطل الفسخ
فعاد الامر الى ما كان والمرهون كان مضمونا بالاقل من قيمته ومن الدين
فكذا هذا ولو مات الراهن وعليه ديون كثيرة فالمرتهن احق به من سائر
الغرماء حتى يستوفي دينه لان له على المحل يدا مستحقة على ما ذكرنا فاما
اذا كان الرهن الفاسد بمقابلة الدين فلو كان الرهن بدين على الراهن
قبل ذلك والمسئلة بحالها لا يكون للمرتهن حبس المرهون حتى يستوفي الدين
كما في الرهن الجائز بدين عليه قبله اذا تفاسخا الرهن لا يكون للمرتهن حق
الحبس لاستيفاء الدين والجامع بينهما انه ما استفاد ملك اليد بمقابلة
هذا المال فلا يكون له حق الحبس لاستيفاء مال وجب بجهة اخرى وان
مات الراهن وعليه ديون كثيرة كان هو اسوة للغرماء لانه ليست له على
المحل يد مستحقة على ما مر قال ولو رهنه بذلك مدبرا او ام ولد كان
للراهن ان ياخذ ذلك الرهن في الوجهين جميعا لان رهنهما باطل بخلاف
ما تقدم لانه فاسد غير باطل وذكر في المحيط كل حكم ثبت في الرهن الصحيح
وهو الحكم في الرهن الفاسد هكذا ذكر في الجامع وشرح القدوري وذكر
الكرخي ان المقبوض بحكم الرهن الفاسد لا يتعلق به الضمان والمقبوض
بحكم الرهن الباطل لا يتعلق به الضمان اصلا بالاجماع وفي نكاح الاصل

في بيان التصرفات الفاسدة وفي الرهن الفاسد وهو رهن المتاع للراهن ان ينقضه كالبيع الفاسد ولو هلك في يد المرتهن يهلك اما بذ عند الكرخي ره وفي الجامع ما يدل على انه كالرهن الجائز المعلى عن ابي يوسف رهن من آخر عبداً قيمته الفان بالف على ان المرتهن ضامن للفضل فانه رهن فاسد ذكره في آخر الفصل الثالث من رهن المحيط والفاسد من الرهن ما يكون منعقداً لكن بوصف الفساد كالفاسد من البيوع وشرط انعقاد الرهن ان يكون الرهن مالاً مضموناً والمقابل به مال مضمون ففي كل موضع كان الرهن مالاً والمقابل به مضمون الا انه فقد بعض شرايط الجواز ينعقد الرهن لوجود شرط الانعقاد لكن بصفة الفساد لانعدام شرط الجواز وفي كل موضع لم يكن الرهن مالاً اولم يكن المقابل به مضموناً لا ينعقد الرهن به اصلاً هكذا ذكره في المحيط وذكر في رهن الجامع ولو كان الدين الذي بالرهن مضموناً ظاهراً فحكم هذا الرهن حكم الرهن الصحيح حتى يهلك بالاقل من قيمته ومن الدين حتى لو اشترى خلاً واعطاه بالثمن رهناً ثم تبين انها خمر اولو اشترى شاة مذبوحة واعطاه بالثمن رهناً ثم تبين انها ميتة فانه يهلك مضموناً وكذلك لو اشترى عبداً ورهن بالثمن ثم تبين انه حر اواستهلك شاة مذبوحة لانسان واعطاه بقيمتها رهناً ثم تبين انها كانت ميتة وقد هلك الرهن فانه يغرم الاقل من قيمة الرهن ومما رهن به ولو استاجر نايحة اومغنية واعطاها بالاجرة رهناً فهلك في يدها يهلك امانة وفي رهن فتاوى قاضيخان ولو اشترى مسلم خلاً واعطاها بالثمن رهناً فضاع الرهن في يده ثم ظهر انها كانت خمراً لا يضمن المرتهن الرهن ولو اشترى عبداً فرهن بثمنه رهناً فضاع ثم ظهر انه كان حراً لا يضمن المرتهن شيئاً لانه رهن باطل والاول فاسد وفي

فتاوى الديناري اذا رهن مسلم من مسلم شيئا بخمر فهلك الرهن عند المرتهن
لا يتعلق الضمان بهلاكه وهذا الرهن باطل ويكون امانة عنده وله ان يسترده
المرتهن فان هلك لم يكن لكل واحد منهما على الاخر شيء وهكذا الجواب اذا كان
المرتهن مسلما والراهن كافرا فالرهن باطل وللراهن ان يسترد وليس للمرتهن
شيء ولو كانا كافرين قال هو الصحيح بمنزلة بيعهما ويمسكه مثل الخمر او بقيمتها ان
اشترى وهلك بما فيه لو هلك وفيها ايضا والرهن بثمن الخمر من المسلم ثم
للمسلم او ذمي او بثمن الخنزير باطل وفيها ايضا لو اشترى شيئا بدراهم بعينها
واعطى بها رهنا كان باطلا لانها لا تتعين وانما يجب مثلها في الذمة والرهن غير
مضاف الا الى الذمة ذكر القاضي الامام ظهير الدين في رهن فتاواه ذكر شيخ الاسلام
خواهر زاده في الرهن بالاعيان باطل مضمونة كانت الاعيان او غير مضمونة قال
شمس الائمة السرخسي في الرهن بالاعيان على ثلاثة اوجه احدها ان تكون
امانة كالوديعة وكل شيء هو امانة وانه باطل ولو هلك في يده قبل الحبس
هلك امانة ولو هلك بعد الحبس هلك مضمونا عليه والثاني الرهن بعين
هي مضمونة بنفسها كالمغصوب وانه صحيح فان هلك الرهن في يده قبل استرداد
العين لا يصير مستوفيا للعين ويغرم الاقل من قيمتها ومما رهن به ويسلم
العين ولو هلكت العين قبل الرد فله ان يحبس الرهن بضمان العين واذا هلك
الرهن قبل استيفاء الضمان صار مستوفيا للضمان اذا كانت في قيمته وفاء والثالث
الرهن بعين هي مضمونة بغيرها كالمبيع في يد البائع وانه لا يجوز قال ذكر محمد
في كتاب الصرف ان المشتري اذا اخذ من البائع رهنا بالمبيع جاز وله ان يحبسه
حتى يقبض المبيع فان هلك في يده قبل قبض المبيع هلك بالاقل من قيمته ومن

قيمة المبيع ولا يصير قابضا للمبيع بهلاكه وله ان يقبض المبيع اذا اوفى ثمنه وعليه
ايضا ضمان الاقل بهلاك الرهن في يده ولو هلك المبيع قبل القبض والرهن
قايم بطل البيع بهلاك المبيع قبل القبض وعلى المشترى ان يرد الرهن ولو هلك
في يده قبل الرد فعليه ضمان الاقل للبايع ولا يبطل ضمانه بهلاك المبيع
وبطلان البيع وذكر في رهن العيون ان الرهن بالاعيان المضمونة بنفسها
جايز كالمغصوب والمتزوج عليها ونحو ذلك وذكر في الاصل واذا كفل بنفس
رجل واعطاه رهنا بذلك وقبضه المرتهن لم يجز وكذلك الرهن بجراحة فيها
قصاص او بدم عمد لان الرهن يعتمد مضمونا يمكن استيفاؤه من مالية
الرهن وكذلك الرهن بالدرك باطل بخلاف الكفالة به وكذلك الرهن
بالشفعة وبالعـ. ية وبالوديعة والاجارة باطل ففي بعضها عدم الضمان
وفي بعضها وجد لكن لا يمكن استيفاؤه من مالية الرهن وفي رهن فتاوى
قاضيخان استعار شيئا له حمل ومؤنة فاخذ المعير من المستعير رهنا برد
العارية جاز وان اخذ منه رهنا برد العارية بنفسه لا يجوز ولو اخذ رهنا
من المستعير بالعارية لا يجوز قال وكذا الرهن بدين القمار باطل المقبوض بحكم
الهبة الفاسدة مضمون هكذا ذكر في الفتاوى وفي مضاربة المحيط وذكر
الشيخ الاسلام خواهرزاده ان صور الهبة الفاسدة كثيرة منها اذا وهب
لاثنين شيئا يحتمل القسمة فاذا قبضا يثبت الملك لهما قبل القسمة
ويكون مضمونا عليهما هكذا ذكر في فتاوى الصغرى قال وبه يفتى وذكر
في العدة والهبة الفاسدة مضمونة بالقبض اما لا يثبت الملك للموهوب
له بالقبض هو المختار والصدقة الفاسدة كالهبة الفاسدة وفي فتاوى

القاضي الإمام ظهير الدين ولو وهبت نصف دار غير مقسومة ودفع الدار اليه
ملك الموهوب له ما وهب لا يجوز بيعه وهو مضمون على من باع هبة لم يقبضها قال وهذه
المسئلة دليل على ان هبة المشاع لا يفيد الملك عند اتصال القبض وذكر
شمس الائمة السرخسي رحمه الله في مضاربة المبسوط ما يخالف هذا او مثل ذكر
في واقعات الناطفي ان هبة المشاع فيما يقسم لا يفيد الملك عند ابي حنيفة
وفي طريقة بعض المشايخ ان في وجوب الضمان في الهبة الفاسدة روايتين
وكذا ذكر صاحب المحيط في فوائده وقال نفقة الموهوب هبة فاسدة اذا
الموهوب له على من يكون فيه روايتان في رواية على الواهب وفي اخرى على
الموهوب له بناء على ان الهبة الفاسدة هل يفيد الملك اذا اتصل القبض فيه
روايتان في رواية يفيد فيكون على الموهوب له وفي رواية لا يفيد فيكون على الواهب
ويشترط كون الموهوب مقسوما مفرزا وقت القبض لا وقت الهبة حتى لو وهب
نصف الدار شائعا ولم يسلم حتى وهب النصف الاخر وسلم الكل جاز كذا ذكر
القاضي ظهير الدين رحمه الله في باب البيوع الفاسدة من شرح شيخ الاسلام في
لا يكون الشيوع في باب الهبة حالة القبض لا في حالة الهبة وحالة العقد لا يمنع وفي
التحلية في الهبة الصحيحة تقبض وفي الفاسدة لا يكون قضاء في فتاوى قاضي
ظهير الدين والشيوع الطاري لا يفسد الهبة ويفسد الرهن والشيوع الطاري في
الهبة ان يرجع في بعض الهبة شائعا اما الاستحقاق فانه يفسد الكل لانه شيوع
مقارن وتلك مسائل الشيوع في فصل على حدة ان شاء الله تعالى وفي رواية بعض
المشايخ رحمهم الله الهبة الفاسدة يفيد الملك بالقبض وبه يفتى ثم اذا ثبت
الملك هل يثبت ولاية الرجوع للواهب فيما اذا وهب هبة فاسدة لذي رحم

محرم منه قال رحمه الله كانت واقعة الفتوى وفرقت بين الهبة الصحيحة والفاسدة
وافتيت بالرجوع وهذا الجواب مستقيم لان على قول من لا يرى الملك بالقبض
في الهبة الفاسدة ظاهر وفي قول من يرى فكذلك ايضا لان المقبوض بحكم الهبة
الفاسدة مضمون على سامر فاذا كان مضمونا بالقيمة بعد الهلاك كان مستحق
الرد قبل الهلاك فيملك الرجوع والاسترداد في فتاوى القاضي ظهير الدين ره
هبة الشاغل يجوز وهبة المشغول لا يجوز والاصل في جنس هذه المسائل
ان اشتغال الموهوب بملك الواهب يمنع تمام الهبة لان القبض شرط واما اشتغال
ملك الواهب بالموهوب فلا يمنع تمام الهبة مثاله وهب جرابا فيه طعام لا يجوز
ولو وهب طعاما في جراب جاز وعلى هذا نظايره وفي الزيادات المنسوب الى القاضي ابي
جعفر ره ولو وهب دابة مسرجة وسلمها كذلك لم يجز الهبة ومثله لو وهب اللجام
او السرج دون الدابة وسلمها كذلك جاز لان الدابة تصير مشغولة بالسرج واللجام
والسرج واللجام لا يصير مشغولا بالدابة وعلى هذا الرهن واشتغال الموهوب
بملك غير الواهب هل يمنع تمام الهبة ذكر صاحب المحيط في الباب الاول من
هبة الزيادات انه لا يمنع فانه قال لو اعار داره من انسان ثم ان المستعير غصب
متاعا ووضعه في الدار ثم وهب المعير الدار من المستعير صحت الهبة في الدار وكذلك
لو ان المعير هو الذي غصب المتاع ووضعه في الدار ثم وهب الدار من المستعير
كانت الهبة تامة وان تبين ان الدار مشغولة بما ليس بموهوب لما لم تكن مشغولة
بملك الواهب فهو المانع من تمام الهبة وكذلك لو وهب دارا بما فيها من المتاع
او وهب جوالقا بما فيه من المتاع وسلمها الى الموهوب له ثم استحق المتاع فالهبة
تامة في الجوالق والدار لان يد الواهب كانت ثابتة على الدار والمتاع جميعا

[illegible] المتاع ان تبين ان المتاع

لم يكن [illegible] الواهب ثم تبين ان [illegible] فهو [illegible] وهب وفيه المتاع من

تمام الهبة وكل جواب عرفته في هبة الدار والجوالق بما فيهما من المتاع فهو الجواب

في الرهن والصدقة لان القبض شرط تمامهما كالهبة ذكر في الهداية كل شركة

فاسدة فالربح فيهما على قدر المال ويبطل شرط التفاضل لان الربح فيه تابع للمال

فيتقدر بقدره كما ان الريع تابع للبذر في المزارعة والزيادة انما يستحق بالتسمية

وقد فسدت فبقي الاستحقاق على قدر راس المال وذكر في العدة والصغرى ان

الشركة تبطل ببعض الشروط الفاسدة ولا تبطل بالبعض حتى لو شرط التفاضل في

الوضيعة لا يبطل الشركة وتبطل باشتراط ربح عشرة لاحدهما وان كان كلاهما شرطا

فاسدا والظاهر انها لا تبطل باكثر الشروط وذكر خواهر زاده ره في اول المضاربة

ان الشركات لا تبطل بالشروط الفاسدة لان فيها معنى الوكالة والوكالة لا تبطل بالشروط

الفاسدة فيجري على اطلاقه ان الشركات لا تبطل بالشروط الفاسدة كذا ذكر في

فتاوى الصغرى وذكر في كتاب الشركة اذا تفاوتا في المال وشرطا ان الربح والوضيعة

نصفان فالشركة فاسدة قال مشايخنا رحمهم الله لم يرد محمد ره بقوله الشركة فاسدة

فساد العقد انما اراد به فساد شرط الوضيعة وذكر محمد ره هذه المسئلة في

الامالي وقال الشركة جائزة وعلى هذا اذا شرط الوضيعة على المضارب حتى تبطل الشرط

لا يفسد المضاربة عندنا هكذا ذكر في الصغرى وفي الشركة الفاسدة هل يجب

اجر المثل للعامل ذكر في شركة فتاوى الديناري بهذا اللفظ دو تن بيكجاي شركت

كردند يكي ابريشم وكرباس برا مختلط بحيث لا يمكن التمييز وبعضي كرباسها

يك تن بغالي مي كند وبعضي ان ديكر بسفر مي برد وهرچه مصلحت [illegible]

می کند وسود ان هردو طرف میان ایشان بود ونیم این شرکت درست نی بود
داین شرکت مال بود قیل له اگر این شرکت مال بود اگر این شریک بدین کرباسها
مشترکه یعنی خریده باشد تواند که بحصه شریک مزد طلب کند قال لا
لان اشتری بالکرابیس المشترکة فقد عمل فی شئ هو فیه شریک فلا یجب
الاجر کما لو حمل الحنطة المشترکة علی حماره الی بیت شریکه قیل له اگر غلام
بدراهم خریده باشد وکرباس مشترک بعوض داده قال غلام خریده را
باشد وکرباس شریک را ضامن بود قیل له اگر عقد شرکت درست آمده
باشد چنانکه شرکت بزر یا بسیم بوده باشد نه درست بعد ذلک لمعنی هل
یجب اجر المثل فی هذه الصورة بحصة الشریک اجاب نعم لانه لم یعمل هنا فی
محل مشترک لانه اشتری بالدراهم والدنانیر وانها لا تتعین فی العقود فلم
یوجد العمل فی عین مشترک فیجب اجر المثل ذکر فی الهدایة ولا یجوز الشرکة فی
الاحتطاب والاصطیاد والاحتشاش وکذا فی احراز جمیع المباحات وما اصطاده
کل واحد منهما او احتطبه او احتشه فهو له دون صاحبه لان الشرکة
متضمنة معنی الوکالة والتوکیل فی اخذ المباح باطل لان امر الموکل به غیر
صحیح والوکیل یملکه بدون امره فلا یصلح نایبا عنه فان اخذاه معا فهو بینهما
نصفان لاستوائهما فی سبب الاستحقاق وان اخذه احدهما ولم یعمل الاخر
شیئا فهو للعامل وان عمل احدهما واعانه الاخر فی عمله بان قلعه احدهما
وجمعه الاخر او قلعه وجمعه وحمله الاخر فللمعین اجر مثله بالغا ما بلغ
عند محمد رح وعند ابی یوسف رحمه الله لا یجاوز به نصف ثمن ذلک در خوشه
چیدن شرکت کردند ینبغی ان یکون کالشرکة فی الاحتطاب والاصطیاد ولو

اشتركا على ان يعمل احدهما ببغل والاخر براوية يستقي عليها والكسب بينهما لم يصح الشركة
والكسب كله للذي استقى وعليه اجر مثل البغل ان كان صاحب الراوية
وان كان صاحب البغل فعليه اجر مثل الراوية لان المستقي استوفى منافع ملك
الغير وهو البغل او الراوية بعقد فاسد فيجب اجر المثل ذكره في شركة الجامع
في الفتاوى واذا اشتركا في الاحتطاب والاحتشاش وجمعا ولا يعرف ما يكون
بينهما فان اختلفا فالقول قول كل واحد منهما الى تمام النصف ولا يصدق
في اكثر الا ببينة وان اتفقا على شيء فالامر على ما اتفقا ولو اشتركا على ان
الحمار ينقلا الغلة ويكون بينهما يكون شركة فاسدة والاجر لصاحب
الحمار وللعامل اجر المثل ولو اشتركا على ان يعمل على هذا الحمار من غير
ان يؤاجر فالشركة فاسدة وما اصاب العامل كان له وعليه اجر الحمار ولو
دفع اليه البقرات على ان تقوم عليها وربيها على ان يكون الربح بينهما نصفين
فاسدة والغلة لصاحبها وعليه اجر مثل العامل وفي فتاوى القاضي
ظهير الدين رجلان اشتركا في الصيد وجواهر المعادن وثمار الجبال كالجوز
واللوز والفستق واخذ الجص والكحل والملح من الموضع المباح فهي
فاسدة فان فعلا وخلطا وباعا قسم الثمن بينهما على قدر ما اصابا في المكيل
والموزون بقدر الكيل والوزن وفي غير المكيل والموزون يقسم الثمن على
قيمة ما اصاب كل واحد منهما فان عمل احدهما واعانه الاخر في جمعه
اخذه كان للمعين اجر المثل على الخلاف الذي مر وان اشتركا في الاصطياد
ولهما كلب فارسلاه فما اصابه الكلب يكون بينهما كما لو نصبا شبكة
[illegible]

من غير المالك لا يعتبر مع ارسال المالك وان كان لكل واحد منهما كلب فارسل كل واحد منهما كلبه فاخذ صيدا واحدا فهو بينهما وان اثخنه احدهما فهو لمن اثخنه كلبه وان اثخناه جميعا كان بينهما نصفين ولو كان لاحدهما بغل وللآخر بعير اشتركا على ان يواجرا ذلك فما رزق الله تعالى من الاجر يكون بينهما كانت الشركة فاسدة ويقسم الاجر بينهما على اجر مثل البغل والبعير كما في بيع العينين يقسم الثمن على قيمة العينين ولو تقبلا احمالا معلومة باجر معلوم على ان يحملا على البغل والبعير وحملا على البغل والبعير الذي اضافا في عقد الشركة اليهما كان الاجر بينهما نصفين لان سبب وجوب الاجر هنا التقبل وقد استويا في ذلك فان اجر احدهما بعيره واعانه الآخر على الحمل كان للذي اعانه اجر مثله على التفسير الذي مر الخلاف فيه ولو اشتركا ولاحدهما دابة وللآخر جوالق واكاف اشتركا على ان يواجرا الدابة على ان الاجر بينهما نصفان فهذه الشركة فاسدة على ما ذكرنا ومن دفع دابته الى آخر ليبيع عليها البر والطعام على ان الربح بينهما كانت فاسدة بمنزلة الشركة بالعروض واذا فسدت كان الربح لصاحب البر والطعام ولصاحب الدابة اجر مثلها ولو اعطى بذر الفيلق رجلا يقوم عليه ويعلفه بالاوراق على ان ما يحصل يكون بينهما فقام عليه بذلك حتى ادرك فالفيلق لرب البذر وللذي قام عليه قيمة الاوراق واجر مثل عمله على صاحب البذر وعلى هذا اذا دفع البقرة الى انسان بالعلف ليكون الحادث بينهما نصفين فما حدث فانه لصاحب البقرة ولذلك الرجل مثل العلف الذي علفها واجر مثله فيما قام عليها وعلى هذا اذا دفع دجاجة الى آخر بالعلف ليكون

البقر بينهما نصفين والحيلة في ذلك ان يبيع نصف البقرة واجلبهما من
ذلك الرجل بثمن معلوم حتى تصير مشتركة بينهما فيكون الحادث بينهما
على الشركة هذه الجملة في فتاوى القاضي ظهير الدين وذكر سيد الاجل ناصر
الدين ره ولعن قائله ولعن من قبل هو ما ظلما في شركة الجامع في الفتاوى عن
شيخ الاسلام ابي الحسن الرستغفني ره اذا دفع بقرة بنيم سوزد هوان يكون
كل شيء من البقرة يحصل بينهما نصفين فهذا استيجار باجرة مجهولة تجب
على صاحب البقرة ثمن التبن واجرة الحافظ وكل ما حصل من البقرة من العجل
واللبن فهو له خلاف واما ما اتخذ من سمن او ما ذكر غيره قال الشيخ الامام
ره يكون ذلك للحافظ وعليه لبن مثل الذي اتخذ منه قال السيد الامام
ره وعندي ان ذلك لصاحب البقرة لانه اتخذ بامره ثم ذكر حيلة الجواز كما
ذكرناه في فتاوى القاضي ظهير الدين والشركة في العروض لا يجوز واذا اراد الشركة
بالعروض فالحيلة في ذلك ان يبيع كل واحد منهما نصف عرض نفسه بنصف
عرض صاحبه حتى يصير كل واحد منهما مشتركا بينهما شركة ملك ثم يعقد العقد
الشركة بذلك ان شاء مفاوضة وان شاء عنانا فيصير العروض راس مال
الشركة والعروض بعد ما صارت مشتركة يصلح راس مال الشركة وكذلك
اذا كان لاحدهما دراهم وللاخر عروض ينبغي ان يبيع صاحب العروض نصف
عروضه بنصف دراهم الاخر ويتقابضان ثم يشتركان مفاوضة او عنانا
رجلان لكل واحد منهما طعام على حدة فاشتركا عليها وخلطاهما واحدهما
اجود من الاخر فالشركة في هذا جائزة والثمن بينهما نصفان وذكر في موضع
اخر يقسم الثمن بينهما على قدر قيمة الجيد والردي وفي فتاوى ابي الليث واشتركوا

٩٤

ليقرء والقرآن في المجالس والتعازي بالزمزمة والالحان لا يجوز لان ما اشتركوا فيه لا يكون مستحقا عليهم ولا على احدهم وعلى هذا لو اشتركوا في عمل الذي يستعارون لا يجوز لانه لا يكون مستحقا عليهم ولا على احدهم قال ره والجواب في هاتين المسئلتين ملقبة من والذي زجين وقصائد زمانه وفي شركة شرح الكافي للامام صدر الاسلام ابو اليسر لو اشتركا على ان يسألا من الناس اموالا على ان يقرءا كتاب الله تعالى فهو بينهما نصفان فتلك شركة فاسدة لان الشركة في التكدي والسؤال بالمال وفي فتاوى وما لا يجوز فيه التوكيل لا يصح فيه الشركة وكذا لو اكتسبا كان عمل هو حرام ولو اشتركا في حفظ الصبيان وتعليم القرآن او الكتاب المختار انه يجوز ذكر في العدة شرائط جواز المضاربة خمس احدها ان يكون رأس المال دراهم او دنانير الثاني ان يكون رأس المال عينا لا دينا الثالث ان يكون المال معلوما عند العقد حتى لا يقع في المنازعة عند اقتسام الربح والعلم به باحد الوجهين اما بالتسمية او بالاشارة الرابع ان يكون رأس المال مسلما الى المضارب لا يد لرب المال فيه ولهذا قالوا ان شرط عمل رب المال مع المضارب فسدت المضاربة سواء كان المالك عاقدا او غير عاقد اذا اشترط عمله مع المضارب لا يصح المضاربة وذلك كالاب والوصي اذا دفع مال الصبي مضاربة وشرط عمل الصغير معه لا يجوز وكذلك احد شريكي العنان اذا دفع مال الشركة مضاربة وشرط عمل شريكه لا يصح المضاربة واذا لم يكن العاقد مالكا وشرط عمله مع المضارب فانه كان من يجوز له ان ياخذ المال مضاربة بنفسه كالاب والوصي اذا دفع مال الصغير مضاربة وشرط عمل نفسه مع المضارب بجزء من الربح جازت المضاربة كالعبد

المأذون يدفع المال مضاربة وشرط عمله مع المضارب وان لم يكن عليه دين
فالمضاربة فاسدة وان كان عليه دين جازت المضاربة عند ابي حنيفة رحمه الله
والمضارب اذا دفع المال الى غيره مضاربة باذن رب المال وشرط ان يعمل هو
معه او رب المال فسدت المضاربة والخامس ان يكون نصيب المضارب من
الربح معلوما على وجه لا يقطع الشركة ويكون الربح مشاعا بينهما حتى لو شرط
لاحدهما دراهم مسماة من الربح يفسد العقد لان شرط ذلك يقطع الشركة
بينهما لعله لا يربح الا هذا القدر فينقطع الشركة في الربح والاصل في هذا ان
كل شرط يوجب جهالة في الربح او يوجب قطع الشركة في الربح فانه يوجب فساده وما
وغير ذلك من الشروط لا يفسد المضاربة ويبطل الشرط كاشتراط الوضيعة على
المضارب هذه الجملة في فتاوى القاضي ظهير الدين وقد ذكرنا قبل هذا ان
الشركات والمضاربات لا تبطل بالشروط الفاسدة على الاطلاق يبطل الشروط
ولو دفع مالا مضاربة على ان يبيع في دار رب المال او دار المضارب كان جائزا ولو
شرط ان يسكن المضارب دار رب المال او رب المال دار المضارب فانه لا يجوز
قال القدوري ينبغي ان يكون مثله في الشروط لان المضاربة كذا ذكر القاضي
ظهير الدين وفتاوى رشيد الدين ولو دفع المال مضاربة وشرط ان يكون
مال المضاربة في يد المالك كل ليلة فسدت المضاربة لان عدم التسليم
يفسد المضاربة والمضاربة وان كانت لا تبطل بالشروط الفاسدة ولكن
هذا النوع من الشروط التي في المضاربة مع ذكره صحة في مضاربة الاصل
رجل له على اخر دين فامره ان يعمل به مضاربة وقال اعمل بعد ما قبضت منك الحاصل
بالمال الذي لي عليك وامره ان يشتري ما بدا له من المتاع ويبيعه والربح بينهما

نصفان وقبل ذلك الرجل فهذا فاسد لأن الدين الذي عليه لا يصلح راس المال لكونه مضمونا عليه ومن شرط المضاربة كون راس المال أمانة عند المضارب وما اشترى فهو مشتر لنفسه وربحه له ولا شيء لرب المال عند ابيحنيفة رح وعندهما ما اشترى وباع فهو لرب المال ويرى المضارب من دينه وللمضارب اجر مثل العمل لأن المضاربة ان فسدت بقي امرا بالشراء له بما عليه من الدين وذلك باطل عند ابيحنيفة رح فيصير مشتريا لنفسه وعندهما الامر صحيح فيصير مشتريا للامر وقد اطمعه في مقابلة عمله شيئا ولم يصح فيلزم رب المال اجر مثل عمله ولو كان الذي امره بالشراء منه معلوما يصح الشراء للامر بالاجماع وهي مسئلة كتاب البيوع ولو قال رب المال لرجل اقبض مالي على فلان ثم اعمل به مضاربة بالنصف جاز بالاجماع لانه ما عقد عقد المضاربة في الحال انما عقد بعد قبض المال والمضاربة عقد يحتمل الاضافة الى زمان في المستقبل لانه توكيل هكذا ذكر في الأصل وذكر في فتاوى رشيد الدين رحمه الله ولو قال لمديونه ادفع الدين الذي لي عليك الى فلان ليشتري فلان كذا ويبيع على ان ما يحصل من الربح بيننا نصفان فدفع صح ذلك مضاربة لان فلانا يصير قابضا عن رب الدين اولا ثم يصير قابضا لنفسه بجهة المضاربة وذكر في باب المضارب يضارب من الهداية المضارب اذا دفع الى غيره مضاربة ولم ياذن له رب المال في ذلك لم يضمن بالدفع ولا يتصرف المضارب الثاني حتى يربح فاذا ربح ضمن المضارب الاول لرب المال وقال ابو يوسف ومحمد رحمهما الله اذا عمل يضمن ربح اولم يربح وانما يضمن عند ابيحنيفة رح اذا ربح لان الدفع قبل العمل ايداع وبعده ابضاع والفعلان يملكهما المضارب الا انه اذا ربح فقد

انتفت له شركة في المال فيضمن كما لو خلطه بغيره والربح فيما اذا كانت المضاربة

صحيحة فان كانت فاسدة لا يضمن الاول وان عمل الثاني والربح لانه اجير

وله اجر مثله فلا تثبت الشركة وهل يضمن المضارب الثاني قيل ينبغي ان

لا يضمن عند ابي حنيفة رحمه الله وعندهما يضمن بناء على اختلافهم في مودع المودع

وقيل رب المال بالخيار ان شاء ضمن الاول وان شاء ضمن الثاني وهو الظاهر

عندهما وكذلك عند ابي حنيفة رحمه الله بين هذا وبين مودع المودع والفرق في

المضاربة ثم المال المدفوع الى المضارب امانة لانه قبضه بامر مالكه لا على وجه البدل

والوثيقة واذا تصرف فهو وكيل واذا ربح فهو شريك واذا فسدت ظهرت الاجارة

اجارة فاسدة فيستوجب العامل اجر مثله واذا خالف كان غاصبا وذكر في الاصل

روي في فساد المضاربة انها تنقلب اجارة فاسدة حتى لو عمل على ذلك ولم يربح او لم

يربح فله اجر مثل عمله وليس له من الربح شيء وهل يجاوز نصف الربح فيه

الاختلاف الذي مر في الشركة الفاسدة وهذا اذا ربح اما اذا لم يربح فكذلك

فاسدة لانه لا يمكن تقديره بنصف الربح المعدوم وليس له من الربح شيء لان

الخسران والهلاك على رب المال وان ادعى الهلاك والضياع فالقول قوله

مع يمينه والمال امانة عنده حتى لو عمل فيه المضارب وهلك كله فله اجر مثله

بخلاف القصار والخياط وذكر الطحاوي الاختلاف فيه وقال بانه لا يضمن عند

ابي حنيفة رحمه الله وعندهما يضمن كما في الاجير المشترك عندهما اذا كان الهلاك بما

يمكن التحرز عنه والاصح انه لا ضمان عليه على قول الكل وعلى هذا يحتاج

الى الفرق بين الاجير المشترك وبين المضارب في المضاربة الفاسدة وذكرناه

في الشرح ولو شرط في المضاربة عمل رب المال فسدت المضاربة عمل او لم يعمل

ولو سلم راس المال الى المضارب ولم يشترط عمل رب المال ثم ان المضارب
استعان برب المال في العمل او دفع اليه بضاعة فانه يجوز ذلك ولو دفع
المال الى رب المال مضاربة فان المضاربة الثانية فاسدة والاولى صحيحة
والربح بينهما على شرط الاول وذكر في الاصل ولو دفع اليه المال مضاربة
على ان يعمل له المضارب وعبد رب المال والربح بينهم نصفان لرب المال
نصفه وللمضارب والعبد نصفه جازت المضاربة لانه لما اذن لعبده
صار ماذونا ويد الماذون يد نفسه لا يد مولاه فلا يمنع التخلية التي هي شرط
صحة العقد وكذلك مكاتبه وابنه او ابوه والكلام فيه ظاهر ولو اشترط
ان يعمل معه شريك عنان لرب المال فان كان المال من شركتهما يفسد
المضاربة لان عمل الشريك كعمله وذكر في باب ما يجوز للمضارب من مضاربة
الاصل واذا ابضع المضارب في المضاربة الفاسدة جاز ذلك على رب المال
لان المضاربة وان فسدت بقي وكيلا عاما والوكيل العام يملك ان يستعين
بغيره ويكون للمضارب اجر المثل فيما عمل المستبضع لان عمله منقول اليه و
كل ما جاز للمضارب في المضاربة الصحيحة من شراء او بيع او اجارة او بضاعة او
غير ذلك فهو جائز له في المضاربة الفاسدة ولا ضمان على المضارب لانه انما
ملك ذلك في المضاربة الصحيحة لانه فوض اليه التجارة على العموم وفي حق هذا
يحكم المضاربة الفاسدة والصحيحة سواء الا ان ذلك شريك من وجه وهذا
اجير مطلق في جملة التجارات فملك هذه الجملة لعموم التفويض اليه ولذلك
لو قال له اعمل فيه برايك جاز له ما يجوز في المضاربة الصحيحة وفي المضاربة الفاسدة
لا نفقة للمضارب في مال المضاربة في السفر لانه اجير وكذلك المستبضع لانه

يشرع كذا ذكر في الهداية والمختار وذكر في فتاوى رشيد الدين ره وللمضارب

الفاسدة النفقة عليه لا في مال المضاربة فلو اكل في الطريق من مال المضاربة

يحتسب له من اجر المثل وذكر في باب المضاربة بالعروض من الاصل واذا دفع

الى رجل كر حنطة مضاربة على ان يشتري به ويبيع على ان ما رزق الله تعالى

فهو بينهما نصفان فهذه مضاربة فاسدة فان اشترى وباع وربح او وضع فالربح

لرب المال والوضيعة عليه ولا ضمان على المضارب وله اجر مثل عمله فيما عمله

وكذلك لا يجوز المضاربة بسائر العروض وبكل ما يكال ويوزن سوى الدراهم

والدنانير الفتوى على قول ابي يوسف ومحمد رحمهما الله في جواز المزارعة لحاجة

الناس ثم اعلم بان جواز المزارعة عندهما يدور على اصول ثلاثة وعلى شرايط ستة

اما الاصول فاحدها ان المزارعة ينعقد اجارة في الابتداء لانه استيجار العامل

ببعض ما يخرج من الارض او هي استيجار الارض ببعض ما يخرج ثم يصير شركة

في الانتهاء لان مقصودهما من هذا العقد الشركة في الخارج ولا يجوز استيجار

البقر ببعض الخارج لان هذا استيجار باجر مجهول فلا يجوز وانما عرفنا جواز

ذلك بالخبر ولم يرد حديث في استيجار البقر ببعض الخارج والاصل الثاني

ان الخارج كله يحصل على ملك صاحب البذر لانه نماء ملكه وصاحبه انما

يستحق بالشرط والاستيجار بازاء منافع الارض او بازاء العمل والاستحقاق

بالعمل او بمنافع الارض مشروع والاصل الثالث ان البذر اذا كان من قبل صاحب

الارض يجب ان يكون البقر منه ويجوز ان يكون من قبل العامل لان في الوجه

الاول يكون مستاجرا العامل ليعمل بآلة رب الارض وذلك جائز وفي الوجه

الثاني يصير مستاجرا الآلة اما بالحقيقة ويكون البقر تابعا للعامل لان

منفعة من جنس منفعته كالابرة للخياط حتى قالوا لو لم يشترط البقر عليه
ولكن شرط العمل عليه يكون ذلك شرط البقر عليه لان آلة العمل على العامل
وان كان البذر من قبل العامل ينبغي ان يكون البقر منه ولا يجوز ان يكون
من رب الارض لان البقر لا يصلح تبعا للارض لان منفعته يخالف منفعة الار من
وفي المبسوط واذا شرط البقر على رب الارض والبذر من جهة العامل لا يجوز
المزارعة وروى عن ابي يوسف ره انه يجوز واما الشرايط السبع فاحدها بيان
المدة لانها انما ينعقد اجارة على ما بينا كان التوقيت من شرايطها وهذا جواب
الكتاب وعليه الفتوى واكثر مشايخ بلخ رحمهم الله جوزو ما على اول السنة
ووقت المزارعة في بلادنا معلوم فيجوز بدون بيان الوقت كالمعاملة الا انا نقول
لا يخلو عن الجهالة في بلادنا وان كان دون الجهالة في بلادهم لان الزرع الواحد
يقدم ويوخر شهرا او زيادة بخلاف المعاملة الشرط الثاني الشركة في الخارج عند
حصوله على وجه لا ينقطع الشركة حتى لو شرط احدهما لنفسه اقفزة معلومة
او ناحية متعينة من الزرع لا يجوز لان هذا يودي الى قطع الشركة لجواز ان لا
يخرج الا ذلك القدر الشرط الثالث بيان نصيب من لا بذر قبله لانه يستحق ذلك
بالشرط وذلك اجرة في الحقيقة في حقه فينبغي ان يكون معلوما الشرط الرابع
بيان جنس البذر لان الاجر بعض الخارج واعلام جنس الاجر شرط لان بعضها
اضر بالارض فاذا لم يبين البذر ان كان من قبل رب الارض يجوز وان كان من
قبل العامل لا يجوز الا اذا عمم بان قال على ان يزرعها ما بدا لك وما بدا لي ولو
لم يبين شيئا من ذلك حتى فسدت المزارعة فاذا زرعها انقلبت جايزة كما
لو استاجر دابة ولم يبين ما يحمل عليها لا يجوز فان حمل عليها شيئا انقلبت

جائزة كذا في الشرط الخامس بيان من البذر من قبله لان البذر اذا كان
من رب الارض فانه مستاجر للعامل وان كان من العامل فهو مستاجر
للارض وعند اختلاف الحكم لا بد من البيان وقال الفقيه ابو بكر البلخي وان
لم يذكر استحسانا يحكم العرف في ذلك وان كان العرف مختلفا فسدت المزارعة
الشرط السادس ان تكون الارض فارغة يمكن الزراعة فيها الشرط السابع
ان يخلي رب الارض بينها وبين المزارع حتى يقع في الزراعة فيحصل ما هو
المقصود من المزارعة واعلم بان المزارعة تبطل بالشروط الفاسدة بخلاف
المضاربة والشركة لان المزارعة تنعقد على طريقة الاجارة والاجارة تبطل
بالشروط الفاسدة ثم في كل موضع جازت المزارعة ولم تخرج الارض شيئا
لا شيء لواحد منهما على صاحبه لان عند جواز المزارعة المستحق بعض
الخارج فلا يجب شيء آخر وفي المزارعة الفاسدة اذا لم تخرج الارض شيئا
فعلى صاحب البذر اجر مثل صاحبه ان كان صاحبه عاملا وان كان صاحبه
رب الارض كان عليه اجر مثل العامل ارضه كما في المضاربة الفاسدة وفي
هذا جميع صور المزارعة الفاسدة لان الخارج ملك صاحب البذر الا
انه استوفى المنفعة بحكم اجارة فاسدة وكان عليه اجر المثل كما في الاجارة
الفاسدة ثم يجب اجر المثل بالغا ما بلغ ولا يتقدر بنصف الخارج وان
اخرجت الارض شيئا لان نصف الخارج مجهول وقت العقد وعلى قياس
قول ابي يوسف رح يجب ان يتقدر بنصف الخارج ولا يزاد عليه ان اخرجت
الارض شيئا على ما بينا في شركة الاحتطاب ومتى فسدت المزارعة فيما
اذا كان البذر من جهة العامل وشرط البقر على رب الارض يجب على العامل

اجر مثل صاحب الارض واجر مثل بقرة لانه مستاجر ارض صاحب البذر ربقره ببعض

الخارج وقد فسدت فيجب اجر مثل الارض والبقر ومتى فسدت والبذر من

واحد والعمل والارض من اخر فالخارج لصاحب البذر وعليه اجر مثل الارض

والعمل لصاحب الارض والعمل والاصل في وجوب اجر المثل في المزارعة الفاسدة

حديث الفدان وهو حديث معروف في كتاب المزارعة عن مجاهد قال اشترك

اربعة نفر على عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم فقال احدهم من عندي

البذر وقال الاخر من عندي العمل وقال الثالث من عندي الفدان وهم اسم

البقر بما لاله وقال الرابع من عندي الارض فقضى رسول الله صلعم في ذلك

لصاحب الفدان اجرا مسمى ولصاحب العمل درهم في كل يوم لانه كان اجر مثله

والحق الزرع كله لصاحب البذر والغى صاحب الارض يريد به انه لم يجعل له

شيئا من الزرع بسبب الارض ولم يقض له شيئا من الاجر ايضا لانه لم يكن حاضرا

اما لا شك انه يقضى له باجر مثل الارض وعلى هذا القياس كل امر من هذا

اذا فسدت يجب لصاحب العمل اجر مثل عمله ان عمل بنفسه او بغلمانه

او باجرائه او بقوم استعان بهم بغير اجر لان عملهم منقول اليه وهذا قول الكل

وهذا الحديث يدل على ان المزارعة يفسد بالشروط الفاسدة فان اجارة

البقر ببعض الخارج واجارة البذر ببعض الخارج باطل واستيجار العمل ببعض

الخارج او استيجار الارض به جايز في السنة فيهما والحاجة تمس الى تجويزهما وهذا

يدل على ان في المزارعة الفاسدة تلحق الخارج لصاحب البذر لانه حاصل منه

وذكر في الفتاوى فعلى هذا اذا اخذ رجلان ارض رجل مزارعة على ان البذر من

احدهما والبقر والعمل من اخر فسدت المزارعة والخارج لصاحب البذر وعليه

اجر مثل صاحب الارض والبقر مثل عمل الآخر وتراه ولو ذهب الزرع لا يضمن
صاحب البقر البذر وعلى هذا كل ما لا يجوز اذا كان واحدا فكذا اذا كانا اثنين و
لو دفع بذرا الى صاحب الارض على ان يزرعه فما خرج فهو بينهما نصفان فسدت
المزارعة كما ذكرنا والخارج لصاحب البذر وعليه اجر مثل الارض وعمله اخرجت
الارض او لم تخرج وفي باب اشتراط عمل العبد من مزارعة المختصر ولو كان البذر و
البقر من واحد والارض من واحد والعمل من ثالث كانت فاسدة والخارج لصاحب
البذر وذكر في الفتاوى اذا كانت الارض والبذر من واحد والبقر من اخر والعمل
من ثالث لا يجوز المزارعة لانها استيجار البقر ببعض الخارج والمهدية لا
بخلاف استيجار الارض ببعض الخارج حيث يجوز لورود الاثر به ثم اذا فسدت
المزارعة في حصة البقر تفسد في حصة الارض والعمل وان وجد المفسد في
حصة البقر لا غير ومذهب ابيوسف ومحمد رحمهما الله ان الفساد اذا تمكن
في بعض المعقود عليه لا يشيع في الكل كما اذا اسلم حنطة في شعير وزيت لا تفسد
السلم في حصة الزيت وفرقا بين مسئلة المزارعة وبين مسئلة السلم والفرق
ان هاهنا فسد الاستيجار في البقر ووجب اجر المثل لان الاجارة متى فسدت
اوجب اجر المثل وانه دراهم او دنانير والمزارعة متى وجبت فيها الدراهم او الدنانير
فسدت لانه تغير مقتضى العقد وهو الشركة في الخارج ثم اذا فسدت المزارعة
يكون الخارج كله لصاحب البذر وعليه اجر مثل البقر لصاحب البقر واجر مثل
العمل لصاحب العمل واذا دفع بذرا مزارعة على ان الخارج بينهما نصفان فسد
عند ابي يوسف ومحمد رحمهما الله وكان ابو يوسف يقول اولا جاز واذا فسد
يكون الخارج كله لصاحب البذر لانه نماء ملكه ولصاحب الارض اجر ارضه

ويعمل ولعل ابا يوسف قاس هذه المسئلة على المضاربة فجعل دفع البذر بمنزلة

دفع الدراهم هكذا ذكر في المبسوط وفي سائر الفتاوى وذكر في الجامع الاصغر

عن ابي يوسف رح لو دفع البذر مزارعة بغير ارض جازت المزارعة وكان البذر

بمنزلة رأس مال المضاربة وقال محمد رح لا يجوز قال محمد بن سماعة يعني قول

ابي يوسف رح وانه حسن دفع ارضه الى رجل يزرعها على ان الخارج بينهما نصفان

فالمسئلة على وجهين اما ان يكون البذر من العامل او من رب الارض وكل

وجه على ثلاثة اوجه ان سكتا عن شرط البقر او شرطا البقر على العامل او على رب

الارض فان سكتا فالبقر على العامل لانه آلة له سواء كان البذر منه او من

صاحب الارض لان البقر آلة العمل فيكون على من عليه العمل وان شرطا البقر على

العامل يكون عليه ايضا بالطريق الاولى وان شرطا البقر على صاحب الارض

قد ذكرنا ان البذر اذا كان من قبله يجوز وان كان من قبل العامل لا يجوز و

روى عن ابي يوسف رح انه يجوز واذا اشترطا ان يرفع صاحب البذر بذره من الربع

والباقي بينهما نصفان فسدت ايهما كان صاحب البذر وهذا بخلاف ما

اذا اقرض رب الارض البذر من العامل كما يفعله ارباب الاراضي لان هذا

الاقراض ليس مشروطا في المزارعة ولا ايضا يودي الى قطع الشركة فان ما يخرج

يكون بينهما والبذر قرض في ذمة المزارع دفع ارضه الى اخر على ان يزرعها

بنفسه وبقره والبذر بينهما نصفان والخارج بينهما كذلك فهما اي على هذا

فالمزارعة فاسدة ويكون الخارج بينهما نصفين بحكم البذر وليس

للعامل على رب الارض اجر لانه عمل في شيء هو فيه شريك فاما العامل

فيجب عليه اجر مثل نصف الارض لصاحبها لانه استوفى منافع نصف

ارضه بـ نقل ما سئل فـ يمكن لك لو كان البذر ثلثا ومن اجلهما وثلثه من الاخر
والربع بينهما على قدر بذرهما هذا فاسد ايضا لما فيه من اشتراط الاعارة
في المزارعة وكذلك لو جعل الربع بينهما نصفين فهذا فاسد ايضا ولو دفع
ارضه الى انسان على ان يعمل فيها المدفوعة اليه ورب الارض بينهما
فبذرهما نصفان على ان يكون الخارج بينهما نصفين فهذا جائز لانه
يصير كانه قال ازرع نصف ارضي ببذرك على ان يكون الخارج كله لك وهذا
جائز والا ازرع نصف ارضي ببذري على ان يكون الخارج كله لي هذا جائز
وليس بمزارعة حتى يقال شرطت فيها الاعارة واذا شرط رب الارض ان
يعمل مع العامل عبد رب الارض على ان يكون الخارج بينهما اثلاثا جاز كيف
ما كان سواء كان على العبد دين او لم يكن لان هذا استيجار العامل ببعض
ما يخرج وقد وجد التخلية بين الارض وبين العامل لان يد العبد
ليس في يد المولى على ما عرف وان كان البذر من جهة العامل لا يجوز لان
هذا دفع العبد والارض مزارعة وانها لا يجوز ولو اشترط رب الارض عمل
نفسه مع العامل لم يجز سواء كان البذر من جهته او لم يكن عمل رب الارض
او لم يعمل لان هذا شرط يخل بالتخلية والخارج كله لرب البذر وعليه
اجر المثل للاخر وان استعان المزارع برب الارض او بعبده لا تفسد
المزارعة ذكر الحاكم في شروطه ان المزارعة اذا فسدت ثم الزرع البذر
وللاخر اجر مثله وان لم يخرج الارض شيئا وهو اما اجر مثل الارض او البقر
او العامل ثم تنظر الى حال من كان البذر منه فان كان ذلك رب الارض
طاب له ذلك وان كان العامل طاب له قدر بذره واذا كان البذر من قبل

رب الارض وقال للمزارع اعمل برايك فدفع المزارع الى آخر مزارعة فان دفع
الى الثاني باكثر من نصيبه لا يجوز دفعه الى الثاني ويبقى المزارع بين رب الارض
والمزارع الاول على الشرط وان دفع باقل من نصيبه يجوز وهذا بخلاف المضاربة
فانه لو دفع المضارب الى غيره مضاربة على ان للثاني ثلثي الربح يجوز وان شرط له
اكثر من نصيبه وفي مختلفات القاضي ابي العاصم العامري قال ابن ابي عمران
سالت عليا الرازي عن الفرق بين المسئلتين فقال ان فيما تفرد محمد بتصنيفه
مسائل لو رجع عنها امنها هذه المسئلة وفي المزارعة الجائزة والفاسدة الغلة
امانة في يد المزارع ان هلكت لم يضمن وان استهلكها يضمن كما في سائر الامانات
وكذلك في المعاملة الجائزة والفاسدة وكذا ذكره في باب الكفالة في المزارعة
من المبسوط وفي فوايد جده في المزارعة الفاسدة اذا قصر المزارع في سقي الزرع
حتى هلك الزرع لم يضمن وفي المزارعة الصحيحة يضمن ذكر صاحب المحيط في مزارعة
فتاواه المتفرقة دفع كرمه معاملة على ان يرد الكرم اليه بعد انقضاء المدة
يوشانيده فهذه المعاملة يكون فاسدة لانه شرط لا يقتضيه العقد و
لاحد فيما فيه منفعة قلت وهو نظير من دفع ارضه الى غيره ليزرعها يشنيها او
وذلك بان يرد هامكروبا عند بعض مشايخ عراق وانه مفسد مذكور في باب
الاجارة الفاسدة من الجامع الصغير وذكر في شهادات مجموع النوازل ان الصلح
على الانكار بعد دعوى فاسدة لا يجوز ولا بد من ان يكون الدعوى صحيحة
حتى يكون الصلح على الانكار صحيحا لان المدعي ياخذ ما ياخذ في حق نفسه بدلا
عما يدعي او عين ما يدعي او بعض ما يدعي فلا بد من صحة الدعوى حتى يكون
ثابتا في حقه وذكر القاضي ظهير الدين في شرحه الجامع الصغير في جواز هذا

الصلح المتلاوسة الشايع ينظر تمامه في كتاب النكاح ثم ذكر في نكاح العدة في
بيان التصرفات الفاسدة ان الصلح الفاسد لكل واحد منهما ولاية الفسخ
ذكر الفقيه ابو الليث رحمه الله في صلح المبسوط الصلح عن المعلوم على معلوم جائز وعن
لا يشكل وعن مجهول على مجهول باطل وكذا عن معلوم على مجهول وعن مجهول على
معلوم جائز وذلك بان يدعي في داره حقا مجهولا فصالحه على دراهم معلومة
جاز لان الصلح لقطع الخصومة والبراءة عن الدعوى والبراءة عن المجهول جائزة
هكذا ذكر في باب الصلح في الدور والاراضي وفي صلح فتاوى الديناري الصلح
عن الاعيان المجهولة على مال معلوم لا يجوز بخلاف الصلح عن الحقوق المجهولة
لانها قابلة للاسقاط دون الاعيان وذكر ظهير الدين المرغيناني رحمه الله في شروطه
اذا صالح احد الورثة الباقين من التركة وفيها اعيان وعقار وعروض وحيوان
وامتعة والمدعي لا يدري ما هي جميعها في يد المدعا عليهم جاز الصلح عندنا
خلافا للشافعي رحمه الله بناء على ان الابراء من الحقوق المجهولة جائز عندنا وعنده
لا يجوز فقال ابو القاسم الصفار رحمه الله بناء على ان الابراء عن الدين المجهول
جائز واما الصلح عن الاعيان المجهولة لا يصح لان فيه معنى البيع وهو تمليك
نصيبه اياهم ولان التركة لا تخلو عن دين فلو جاز هذا ادى الى تمليك
الدين من غير من عليه الدين وانه لا يجوز ولكن الاصح ان هذا الصلح
يجوز والجهالة انما تكون مانعة من الجواز اذا كانت مانعة من التسليم
الجهالة التي تنفيها فلا تكون مانعة وههنا غير مانعة لان التركة في ايديهم
الاستغناء عن التسليم واما قوله ان التركة لا تخلو عن الدين قلنا انه
ربما لا يثبت الفساد لو اعتبر الوهم ما صح عقد في العالم وذكر في صلح

في الفتاوى في مسائل الوصايا اذا ادعى حقا في دار في يد الورثة فصالحه
احدهم على ان يكون له خاصة جاز قال وهذا دليل على جواز البيع في المجهولة
صلح اذا ادعى دارا فانكر المدعا عليه ثم اصطلحا على ان يدفع المدعي
كذا دينارا الى المدعى عليه وياخذ الدار هل يجوز هذا الصلح ذكر رشيد الدين
رح في باب دعوى الصلح من فتاواه في موضعين انه يجوز ولو صالح عن القرض
على بعضه الى اجل جاز الحط دون الاجل الا في الانكار كذا ذكره العتابي رح صلح
المتولي عن الوقف واذا كان الصلح عن دعوى في الوقف ينظر في مسائل الوقف من
هذا المجموع ذكره في صلح الاصل ولو اشترى دارا فادعى الشفيع الشفعة فصالحه
على ان يدفع اليه دراهم ليسلم الشفعة جاز تسليمه ولا يجوز له ان ياخذ الدراهم
لان تسليم الشفعة لا قيمة له فلا يجوز اخذ المال بشيء لا قيمة له وفي فوائد
صاحب المحيط الآجر اذا قال للمستاجر بعد فسخ الاجارة لك دينار بكبير وابطل
حق حبسك فاخذ الدينار وقال ابطلت فانه يبطل حق الحبس وللآجر ان ياخذ
منه الدينار لان هذا صلح لا عن اعتياض فكان في معنى الرشوة وهو نظير صلح
الكفالة والشفعة وخيار العتق وقسم المراة وخيار الشرط وخيار البلوغ فان
في هذه الفصول كلها يبطل الحق ويرجع الدافع بما دفع وفي باب قبض السلم من شرح
القدوري الكفيل بالنفس اذا صالح على مال لاسقاط الكفالة لا يصح ولا يجب
المال وهل يسقط الكفالة فيه روايتان ولو كان كفيلا بالنفس والمال فصالح
بشرط البراءة من الكفالة بالنفس بري وفي صلح فتاوى القاضي ظهير الدين
رجل اخذ سارقا في دار غيره فاراد ان يدفعه الى صاحب السرقة فصالحه ما
يخرج السرقة من الدار فصالحه على مال معلوم حتى كف عنه كان باطلا

حدود الله تعالى حلت على السارق ولو كان هذا من صاحب السرقة
القصر فان السارق يبرأ عن الخصومة اذا دفع السرق الى مالكها
... اذا صالح شارب الخمر على ان ياخذ منه مالا لا يرفعه
... ويرد المال على شارب الخمر ولو قذف امراته بالزنى حتى وجب
... مال على ان لا تطالبه باللعان كان باطلا وعفوها عنه
... رجل جائز ولو قذف محصنا او محصنة فاراد المقذوف رفع
صاحب الحد القاذف على مال على ان يعفو عنه ففعل فالصلح باطل و
سقط الحد ان كان ذلك بعد ما دفع الى القاضي لا يسقط وان
... وكذلك رجل زنى بامراة رجل فعلم الزوج بذلك واراد حدهما
فصالحاه او صالحه احدهما على مال على ان يعفو كان باطلا وعفوه
سواء كان قبل الرفع او بعده ونتظر بحنس هذه المسائل في باب الحدود
باب الهبة والرهن والصدقة والبيع الفاسد من صلح الاصل ...
الدين في فتاواه رجل اشترى دارا ودفع الثمن فقال له
من ابت فادفع الى كذا من المال لا ادفع اليك ففعل لا يتمكن من ...
لانه يصير مشتريا للكاغد منه بهذا المال ويصير مصالحا منه ...
من حق او ملك كان له في هذه الدار واما كان يصح الدفع ...
رجل اوصى بغلة نخله لرجل ثلاث سنين والنخل يخرج من ثلثه
ثم صالح صاحب الوصية الورثة من وصيته على دراهم ...
منهم على ان يسلم لهم وصية من هذه الغلة وابراءهم ولم يخرج النخل
تلك السنين الثلاث او اخرجت من الغلة اكثر مما اعطوه ...

قياسا لانهم صالحوه من شيء مجهول لا يعلم ايكون ام لا ولكني استحسن ان اجيز
الصلح انما هو رجل برئ من وصيته على مال وهكذا ذكر المسئلة في باب الصلح
عن الوصيه من صلح الاصل وفي المحيط اذا صالح الورثة من الوصية قبل موت
الموصي لا يجوز لان الملك يقع بعد الموت ولا يصح الصلح قبل وقوع الملك الصلح
عن المغصوب على اكثر من قيمته جائز عند ابي حنيفة رح خلافا لهما سواء كان قايما
او مستهلكا وهو الصحيح من مذهبه وذكر الحاكم في [illegible] وطه اذا صالح من الدواب
او الثياب او القصب والخشب يجوز الصلح على دراهم اقل من قيمتها او اكثر
بما يتغابن الناس فيه حالا او موجلا عند ابي حنيفة رح وعندهما لا يجوز في
الفضل بما لا يتغابن الناس فيه واذا قال المودع ضاعت الوديعة او قال رددتها
عليك فهو مصدق في ذلك لكونه امينا فان صالحه صاحبه بعد ذلك على
مال لم يجز عند ابي حنيفة وابي يوسف رحمهما الله وفي الحاصل هذه المسئلة على
ثلاثة اوجه احدهما ان يدعى صاحبها عليه الاستهلاك وهو منكر جاز الصلح
بالاتفاق والثاني ان يدعى المودع الرد والهلاك والمودع لا يدعي الاستهلاك
لكن يكذبه فيما يقول فيه الخلاف كما ذكرنا والاصح انه لا يجوز الصلح والثالث
لو قال المودع رددتها او هلكت وقال المودع لا بل استهلكتها ثم صالحه في قول
ابي يوسف اخر وهو قول محمد رحمهما الله يجوز وذكر في باب الصلح عن الوديعة و
العارية من شرح الاصل فلو قال المودع بعد الصلح قد كنت قلت عند
الصلح اني رددتها اليك وانكر الطالب هذه المقالة عند الصلح لا يلتفت الى
هذا القول عند محمد وعند ابي يوسف رحمهما الله يسمع ذلك اذا اقام البينة
واذا اقامها برئ من الصلح وان لم يكن له بينة له ان يحلف الطالب واقراره

... قرئت ان الامر ما يقوله الكاتب لان الصلح عن انكار صحيح
يقول الصلح صحيح ظاهرا ولكن مع هذا الى ان ابن ابيها اخذته بغير حق
يسترده منك قال رح على قياس هذا يجب ان يكون الحكم في الصلح على
الانكار هكذا ايضا اذ ابن سعيد يوجب فساد الصلح ... فيما ينبغي ان
يقبل حجته على ذلك هكذا نقلته عن خط الاستاذ ... والراعي الخاص او
اذا قال ماتت شاة او اكلها السبع او سرقت فصالحه رب الغنم على دراهم معلو
لا يجوز عند ابي حنيفة رح بمنزلة المودع وعند محمد رح يجوز خاصا كان الراعي او
مشتركا وعند ابي يوسف رح ان كان مشتركا جاز وان كان خاصا لا يجوز وفي
هذا في باب صلح العامل من المبسوط في صلح الاصل اذا ادعى عبدا في يد انسان
فقال ذو اليد هذا وديعة فلان اودعنيه فصالحه بعد اقامة البينة او قبلها
صح الصلح لانه قبل اقامة البينة خصم في دفع الخصومة عن نفسه وبعد اقامة
البينة يدفع الخصومة عن غيره ولا يرجع على المصالح عنه لانه صالح بغير امره
ولو اشترى رجل شاة فادعى بذلك الشيء او استحقه رجل وصالحه المشتري
صح ولو اراد ان يرجع بذلك على بائعه لا يقدر لانه لا استحقاق اثبت وهذا
دفع ماله برضاه فلا يرجع في المبسوط السيد ابي شجاع رح وذكر فيه ايضا رجل له
على آخر عشرة دراهم وعشرة دراهم غلة فصالحه من ذلك كله على ...
عشر ... ففارقه قبل القبض فانه يبطل العقد في ... الدرهم لانه بمقابلة
الغلة وقد حصل فيه الافتراق قبل القبض وكان في ...
الدين اذا كان المدعى دينارا فصالح على مكيل او موزون ... في المجلس
او في البيت يصح ولا يبطل بالقيام عن المجلس بدون القبض لانه لم يوجد

الافتراق عن دين بدين ولو كان المكيل والموزون بغير عينه يبطل بالافتراق عن دين بدين وذكر في المحيط ولو كان لرجل على رجل كر حنطة فصالحه من ذلك على عشرة دراهم فان قبض العشرة قبل الافتراق جاز وان تفرقا قبل القبض بطل وان قبض خمسة وبقي خمسة فتفرقا صح الصلح في النصف وفيه ايضا اذا كان لرجل على آخر عشرة دنانير وعشرة دراهم فصالحه من ذلك كله على خمسة دراهم يجوز نقدا كان او نسيئة لان الاصل في مال الربوا ان يصرف الجنس الى الجنس فيكون مصالحا عن خمسة دراهم بخمسة دراهم ومبرئا عن الخمسة الاخرى وعن العشرة الدنانير وذكر الاستروشني ره ورايت في فصول الفقه لبعض المتقدمين من اصحابنا رحمهم الله اذا وجب لرجل على آخر دين فصالح من ذلك على جنس غيره بغير عينه ولم يقبض حتى افترقا لم يجز ذلك الا في مسئلة وهي ان المرأة اذا صالحت زوجها من نفقتها على دراهم ثم صالحت من الدراهم على كذا منا من الدقيق بغير عينه جاز وان لم يقبض وذكر في باب الصلح في الدين من المبسوط لو كان لرجل على آخر الف درهم فصالحه من ذلك على دنانير مسماة ثم افترقا قبل القبض بطل الصلح لانه صرف وان كان دفع عن انكار لانه صرف في زعم المدعي وكذلك كل ما يكال او يوزن بغير عينه لان الطعام متى قوبل بالدراهم صار مبيعا وبيع ما ليس عنده باطل ولو صالحه من الالف على مائة منها وافترقا قبل القبض لم يبطل الصلح وكذلك كل صلح وقع على بعض الدين وذكر نجم الدين ره في الخصائل ولو ادعى عبدا في يدي رجل وصالحه من ذلك على دراهم او دنانير مؤجلة والعبد قائم او هالك جاز اما في القائم فلانه عين بدين واما في الهالك فلان الواجب

هو القيمة رجل له دراهم او دنانير فقبل صالحه على عين حقه وان صالحه على
طعام او عرض موجل فان كان العبد قايما جاز لانه عين بدين وان كان
مما لا يكال لم يجز لانه دين بدين وان لم يكن فيه اجل ان كان بعينه جاز وان
لم يكن بعينه ان دفعه اليه في المجلس قبل ان يفترقا جاز وان افترقا
قبل قبضه لا يجوز قيل هذا عند ابي حنيفة رحمه الله لانه روي عنهما ان من باع
ما ليس عنده ثم نقده في المجلس لا يجوز البيع وقيل هذا قول الكل يكون هذا
رواية عن اصحابنا رحمهم الله ان من باع شيا غير عينه من المكيل والموزون
ثم عينه في المجلس ينقلب جايزا ويجعل التعيين في المجلس كالتعيين عند
العقد قلت وذكر في الحاصر المردود دليله اذا باع ما ليس في ملكه ثم
حصله وسلمه في المجلس لا يجوز هو الصحيح ولو غصب كر حنطة فصالحه
منها على ثوب او بعينه على دراهم موجلة جاز لانه عين بدين وكذلك الذهب
والفضة وساير الموزونات ولو صالحه على كيل موجل لم يجز لان الجنس
بانفراده يحرم النسا وان كان الطعام مستهلكا لم يجز الصلح عن شيء من غير
جنسه لانه دين بدين الا اذا صالحه على طعام من جنسه على مثله او اقل منه
موجلا جاز لانه عين حقه والحط جاز ولو صالحه على اكثر منه لم يجز لانه ربوا
لانه يتاوذ كرني بيوع العيون رجل له على اخر فلوس او طعام فاشترى بها عليه
بدراهم وتفرقا قبل نقد الدراهم كان العقد باطلا وهذا فصل يجب حفظه
والناس عنه غافلون فان العادة فيما بينهم ان من كان له على اخر حنطة او شعير
او ما اشبه ذلك فصالحها اخذ عن عليه عند غلا السعر حطا بالذهب
عن الذهب ويسمونه ثمنا سنة كدا دراهما كردن وانه فاسد لكونه افترقا

عن دين بل بين رجل ادعى دارا فصالحه على بيت منها او على قطعة منها لم يجز
لا عند الانكار ولا عند الاقرار لان ما قبض عين حقه وهو على دعواه في الباقي
والوجه فيه احد الامرين اما ان يزيد درهما في بدل الصلح فيصير ذلك عوضا
عن حقه فيما بقي او يلحق به ذكر البراءة عن دعوى الباقي وان صالحه على دار اخرى
او على شيء آخر لا تقبل دعواه بعد ذلك ولو كانت دعواه في الدين فصالحه على بعض
الدين او على غيره بطلت دعواه بخلاف العين والمسئلة في المبسوط وفي صلح الهداية
وفي شروط القاضي ظهير الدين قلت وذكر في المحيط اذا ادعى دارا في يد رجل
فاصطلحا على بيت معلوم فهذا على وجهين ان وقع الصلح على بيت من دار اخرى
للمدعا عليه فهو جائز وان وقع على بيت من الدار التي وقع فيها الدعوى فكذلك
الصلح جائز لان في زعم المدعي انه اخذ بعض حقه وترك البعض وفي زعم
المدعا عليه انه فداء عن يمينه ثم لما جاز هذا الصلح هل يسمع دعوى المدعي بعد
ذلك وتقبل بينته على باقي الدار ففي الوجه الاول لا تقبل باتفاق الروايات لان
هذا معارضة باعتبار جانب المدعي فكانه باع ما ادعى بما اخذ وفي الوجه الثاني
اختلاف المشايخ رحمهم الله ثم ذكر الامام نجم الدين النسفي في شرح الكافي انه
تسمع وهكذا كان يفتي الامام ظهير الدين وذكر شيخ الاسلام خواهر زاده في
شرحه انه لا يسمع في نوع في الصلح عن دعوى العقار من الفصل الخامس من
صلح المحيط وذكر في باب الصلح من الدين المبسوط رجل له على آخر كر حنطة وصالحه
بعد اقرار او انكار على نصف كر حنطة ونصف كر شعير الى اجل فالصلح باطل لان
في حق نصف كر حنطة استيفاء وفي حق نصف كر الشعير معاوضة وانه فاسد
لانه بيع الحنطة بالشعير نسيئة ويفسد كله لانه فساد مقارن ولو كان الشعير

بعينه والحنطة بغير عينها كان جائزا لانه لم يدخل فيه معنى النسيئة وان كان الشعير بغير عينه بان قبضه في المجلس جاز وان فارقه قبل قبض الشعير بطل حصة الشعير لانه افتراق عن دين بدين وفي احدى الروايتين تبطل الدين تمليك ما ليس عنده انما يفسد اذا ترك الشعير في المجلس وان كانت الحنطة حالة او موجلا او قبضها او لم يقبضها لا يضر لانه استيفاء لا مبادلة وذكر في هذا الباب ايضا رب السلم اذا استبدل بالمسلم فيه كان باطلا اما اذا اقبل ذلك كان السلم على حاله لان الاستبدال بالمسلم قبل كان وجوده وعدمه بمنزلة وفي السلم الفاسد كان له ان ياخذ بدل راس ماله ما بدا له لان راس مال السلم في العقد الفاسد في يد البايع يكون بمنزلة المغصوب فصح استبداله وذكر في باب الصلح عن الغصب صلح المبسوط لو غصب كر حنطة فصالحه من ذلك على نصف كر حنطة فهذا على وجوه اذا ان يكون المغصوب مستهلكا او قايما بحضرته وهو ظاهر او بغيبته بحال لا يعرف عليه مالكه ولا يعلم اما الكافي الغاصب مقرا او منكرا فان كان مستهلكا جاز الصلح على نصفه ويكون استيفاء لبعض حقه وابراء عن الباقي ولو كان قايما ولكن غيبه او اخفاه وهو مقر او منكر جاز في القضاء لانه بمنزلة الهالك فصار صلحا عما عليه من الضمان ظاهرا وفيما بينه وبين الله تعالى يكون باطلا لانه ان وقع الصلح على بعضه فقد اخذ بعض حقه واسقط الباقي من غير تاويل وان وقع الصلح على حنطة غير ما هي اثار من المغصوب قدر ما لم يدخل فيه الرواية القضاء يكره له ما استفضل وان كان حاضرا بحيث يراه المغصوب منه ولكن الغاصب منكر جاز الصلح في القضاء ايضا لانه بمنزلة الهالك وفيما بينه وبين الله تعالى باطل لما قلنا ان وجد

المغصوب منه بينة على بقية المال الذى فى يديه قضيت له به لانا انما جوزنا الصلح على بعض حقه على تقدير انه مالك فمتى وجد بينة واثبته بها تبين بها انه قايم والصلح على بعض حقه فى المكيلات والموزونات باطل ولو كان الغاصب مقرا بغصب الحنطة وهى ظاهرة فى يده يقدر المغصوب منه على قبضها فصالحه على بعضها على ان ابراه مما بقى يجوز الصلح قياسا وفى الاستحسان لا يجوز لاتفاقهما على انه مبادلة وفيها ربوا وكذا اذا غصب الف درهم فصالحه على خمسمائة منها فهو على هذه الوجوه التى ذكرنا ولو صالحه فى ذلك على ثوب ودفعه اليه جاز فى الوجوه كلها لانه يكون مشتريا للثوب بالمغصوب ولو كان المغصوب عبدا او عرضا فصالح الغاصب المغصوب منه على نصفه وهو متغيب عن المغصوب منه والغاصب مقر او منكر لم يجز لان الصلح على نصفه اقرار منه انه قايم بخلاف المكيل والموزون فان الاقرار بقيام نصفه لا يكون اقرارا بقيام كله لانه يتصور فيه هلاك البعض دون البعض عادة واما العبد والثوب فلا يكون هكذا عادة كذا ذكر فى المبسوط وذكر نجم الدين رحمهم الله فى الخصايل ان كل عرض او عبد غصب وهو مغيب فصالحه على نصفه فهو على هذه الوجوه ايضا وبين الروايتين تفاوت فاحش فيعرف باتم من هذا ان شاء الله تعالى ذكر الفقيه ابو الليث فى الباب الاول من صلح مبسوطه واذا صالح على شئ من المال فلا يخلو من خمسة اوجه من وجه يحتاج الى ذكر المقدار فحسب وفى وجه يحتاج الى ذكر المقدار والصفة وفى وجه يحتاج الى ذكر المقدار والصفة ومكان التسليم وفى وجه يحتاج الى ذكر الصفة والاجل وفى وجه يحتاج الى الاشارة والتعيين اما الوجه الاول بان يصالحه على دراهم او دنانير او فلوس لا

جنيفة لان الناس يبيعون بيان الصفة فيقع على النقد الغالب في البلد عند
ابي حنيفة واما الوجه الثالث اذا صالحه على التمر او على شيء من الموزون او على
المكيل مما لا حمل له ولا مؤنة فيحتاج الى ذكر المقدار والصفة عند ابي حنيفة
رح لان هذه الاشياء لها ثلاثة اوصاف جيد ووسط وردي وليس بعضها
باغلب من البعض عند الناس في بياعاتهم فلا بد من البيان واما الوجه
الثالث اذا صالحه على شيء من المكيل والموزون مما له حمل ومؤنة يحتاج
الى ذكر المقدار والصفة بالاتفاق والى بيان مكان التسليم عند ابي حنيفة رح في
السلم واما الوجه الرابع بان يصالح على ثوب فلا بد من بيان الذرع والصفة
والاجل لان الثوب لا يصلح ان يكون دينا الا في باب السلم والسلم عرف مؤجلا
وليس هذا كالكيلي والوزني لانه يجوز فيه السلم ويجوز فيه القرض فاذا
بين الاجل يرد حكمه الى السلم وان لم يبين يرد حكمه الى القرض واما الثوب الذي
يثبت دينا في الذمة ليس له الا اصل واحد وهو السلم فيرد حكمه اليه واما
الوجه الخامس بان يصالحه على شيء من الحيوان لا يجوز الا ان يكون بعينه
لان الصلح من التجارة ولا يصلح كون الحيوان دينا في التجارة ذكر في باب الصلح
عن العيوب من صلح الاصل اشترى عبدا وقبضه ونقد الثمن ثم وجد به عيبا
وانكر البايع ان يكون باعه وبه ذلك العيب ثم صالحه البايع على ان يرد
عليه دراهم مسماة حالة او الى اجل جاز ويكون هذا صلحا عن الثمن الذي
وجب على البايع رده لان المشتري يزعم ان الواجب هو رد الثمن واصل المبيع
لانه تعذر عليه رده لانكار البايع فصار كما لو تعذر الرد بسبب اخر نحو ما
[illegible]

جزء من المبيع فلزمه رد الثمن بمقابلة ما احتبس عنده فثبت ان هذا صلح من الثمن فصار الصلح عن الدراهم بنسيئة موجلا او حالا وان صالحه من العيب على دينار فان نقده قبل ان يتفرقا جاز وان تفرقا قبل القبض فسد الصلح لانه يستبدل عن الدراهم التي يجب رد ما بمقابلة ما احتبس مدخل فيه معنى الصرف والاقرار بالعيب وانكاره في ذلك سواء يريد به في موضع يكون ممتنع الرد فاما في موضع امكن الرد بالعيب في فصل الاقرار لا يكون صلحا عن الثمن بل عن حق الرد فيسقط حقه في ذلك بما لا يجوز كيف ما كان بما هو من جنس الثمن وبما هو من خلافه موجلا كان او حالا وكذلك اذا صالحه على مكيل او موزون بغير عينه وان كان بعينه جاز لانه معنى الشراء بالدين وكذلك لو كان العبد قد مات عند المشتري او اعتقه وحدث به عيب لا يستطيع به الرد لان حق الرجوع بنقصان العيب ثابت في هذه الوجوه اما في موضع لا يكون له الرجوع بنقصان العيب لا يصح الصلح ولو ادعت امراة على رجل نكاحا فصالحها على مال بذله لها لم يجز هكذا ذكر في بعض نسخ مختصر القدوري وفي بعضها قال جاز ووجهه ان يجعل زيادة في مهرها ووجه الاول انه بذل لها المال لترك الدعوى فان جعل ترك الدعوى منها فرقة فالزوج لا يعطي عوضا من الفرقة وان لم يجعل فالحال على ما كان عليه قبل الدعوى فلا شيء يقابله العوض فلم يصح ولو ادعى رجل على امراة نكاحا وهي تجحد فصالحته على مال بذلته حتى يترك الدعوى جاز وكان في معنى الخلع ذكره في الهداية وذكر في آخر باب الصلح عن الاجارة والنكاح للطلاق من الاصل ولو ان رجلا ادعى نكاح امراة وانكرت فصالحته على مائة درهم على ان يبرأ من تزويجها الذي ادعى اجبرته اذا قبل ويكون هذا خلعا في حق المدعي

بين المال والرشوة منهما قطعا المنازعة فلو اقام بينة على النكاح

بعد ما لا يقبل لانه لا يفيد لانه تقرر مقتضى الصلح وكذلك لو قال

اعطيتك مائة درهم على المتاركة او على انك برى من دعواك او على ان لا نكاح بيني

وبينك ⁂ آخر فتاوى رشيد الدين ادعى النكاح على امراة ذات زوج

انكرت وامرت للذى عى بدنه فتوسط المتوسطون حتى اختلعت منه بمال

هل يحتاج الى الاعتداد والى تجديد النكاح مع زوجها قال لا ولا يصح هذا

الخلع لانه نكاحه لم يثبت فكيف يصح الخلع فلم يجب بدل الخلع وكان النكاح

على حاله صحيحا ⁂ في صلح فتاوى مجدى دن دعوى يكرد دعوى كرد صلح كرد بمئة

على ان يختلع من الدعوى قال لا يجوز هذا الصلح ⁂ وصلح فتاوى قاضيخان

ادعت المراة ان زوجها طلقها ثلاثا وانكر الزوج فصالحها على مائة درهم

على ان تبرأ من الدعوى لا يصح وللزوج ان يرجع عليها بما اعطاها من البدل

ويكون المراة على دعواها وكذا لو ادعت طلقة او طلقتين او حلفا على شرط

حرمت عليه دعوى كرد وانكر الزوج فصالحها على عشرة دنانير حالعها

على ذلك ودفعت المراة البدل اليه ثم اقامت بينة على الطلاق الثلث

هل تسترد ما دفعت اليه كانت واقعة الفتوى ود كر في صلح الاصل انها

تسترد منه قال اذا ادعت على زوجها طلاقا بائنا فصالحها على مائة درهم

على ان يطلقها واحدة بائنة فهو جائز ويكون في زعم الزوج انها اخذت خلع وفي

زعم المراة بدل المال لدفع ظلمه فان اقامت بينة بعد ذلك على دليل

الثلاث وشهدوا انه طلقها ثلاثا او واحدة رجعت عليه بالجعل الذي

اخذته وحبس هذا في مسائل الدفع بالتناقض وذكر في باب صلح الر

والعارية من الاصل امراة استودعت رجلا وديعة كانت عندها لغيرها
ثم قبضها منه واستودعت اخر فقبضها منه فنقد متاعا منها فقالت ذهب
ولا ادري ايكما اصابه وقالا لا ندري ما كان في وعائك غير انك دفعت الينا
متاعا فلم نفتشه ورددناه عليك فصالحهما من ذلك على شيء قال هي ضامنة
لصاحب المتاع قيمة ذلك لانه ليس للمودع ان يودع فبقي او دعت وضاع في حالة
الابداع شيء فقد صارت مضيعة لما فقدت من المتاع فتضمن والصلح فيما
بينهما وبينهما جائز وان لم تكن مالكة لانها لما صارت ضامنة صارت خصما
ولان لصاحب الاسترداد لو كان قايما فيكون لصاحب التضمين وينظر تمام هذه
المسئلة في هذا الباب ومن استعار دابة الى وقت فعطبت فقال المستعير
نفقت تحتي وكذبه رب الدابة وهو مقر بالعارية فافتدى المستعير يمينه
فصالحه صلحا يجوز وكذلك لو قال المستعير دفعتها اليك ولو لم تدع الرد عند
الصلح ثم ادعى بعد الصلح اني قلت ذلك قبل الصلح واقام البينة عليه بطل
الصلح كما لو كان ادعاه ذلك ظاهرا ولو لم يكن له بينة يحلف رب الدابة فان نكل
بطل الصلح ولو حلف فالصلح ماض وهذا كله قول ابي يوسف رح اما على قول
محمد رحمه الله الصلح صحيح في الاحوال كلها وان انكر رب الدابة العارية وقد نفقت
الدابة تحت المستعير فصالحه صلحا جاز بلا خلاف الا ان يقيم المستعير بينة
على العارية وانه قال قد قلت قبل الصلح قد نفقت الدابة او ينكل رب الدابة
عن اليمين وهذا على قياس قول ابي يوسف رح وكذلك الصلح عن البضاعة و
كل شيء اصله امانة على قياس ما مضى من الوديعة والعارية قال فعلى قياس
هذه المسائل في مسئلة الصلح على الانكار اذا تبين بعد الصلح معنى يوجب فسا

الصلح بعد ما صالح ينبغي ان يقبل وهذا من قبيل ذكر القاضي الامام ابو جعفر رحمه
الله الاسروشني في فتاواه في باب الدين والشهادة عليه من زيادات الجامع احد
الشريكين في الدين المشترك اذا ضمن نصيب صاحبه لا يجوز فان ادى بحكم
هذا الضمان يرجع به بخلاف ما اذا ادى نصيب صاحبه من الدين الى الغريم
من غير سابقة الضمان فانه لا يرجع بما ادى وان نوى نسبة على المديون وذكر
في اثناء مسائل التركة من هذا المجموع ورايت في حاشية نسخة من
المتاخرين رحمهم الله احد الشريكين في الدين المشترك اذا ضمن حصة صاحبه
فان كان لهما على رجل دين لا يصح هذا الضمان وما ادى بحكم هذا الضمان
الفاسد الى صاحبه فله ان يأخذه منه لانه قضاه على فساد فيرجع عليه كما لو
ادى بكفالة فاسدة يرجع بما ادى ونظير هذا اذا كفل رجل بمال الكتابة لم يصح
ولو دفع هذا المؤدي على الفساد يرجع بما ادى لانه حسب انه مجبور على ذلك الا انه
الثاني ومسئلة لو ادى ابتداء من غير سابقة الضمان لا يرجع لانه متبرع لما
قيل بالبيع اذا ضمن الثمن للبائع عن المشتري لا يجوز ولو ادى بحكم الضمان يرجع ولو ادى بغير ضمان
جاز لا يرجع ذكره في محيط قال هشام سألت محمدا عمن قال لغيره بع من
هذا المحجور متاعا وانا ضامن لثمنه فباعه قال محمد رح ما كان المتاع قائما بعينه
واستهلكه قال لا يضمن لانه ضمن الثمن ولا ثمن عليه لان البيع فاسد وان
قال ما بايعته من درهم الى مائة فانا ضامن له فباعه ثوبا يساوي خمسين بمائة
ودفعه واستهلكه يضمن قيمة الثوب وقوله انا ضامن له بمنزلة قوله انا ضامن
للثمن وذكره فادون محصر الكافي رجل قال لغيره ادفع الى هذا الصبي عشرة
دراهم ينفقها على نفسه على اني ضامن لها حتى ادفعها اليك في المسجد وعليه

كان ضمانا على الكفيل ولو دفع الدراهم الى الصبي وامره ان يشتريها على نفسه ثم ضمنها
رجل بعد الدفع كان ضمانه باطلا وفي المبسوط كفالة العبد باذن مولاه يجوز
ويؤخذ العبد في الرق وبعد الرق وكفالة الصغير لا يجوز وان اذن له ابوه وفي
نوادر ابي حفص الكبير البخاري ره الكفالة للصبي لا يجوز قبل له الصبي محجور
عن المضار لا عن المنافع بل قبل الهبة والصدقة وفي هذا منفعة فيجوز قال لان
الهبة والصدقة يصح بالفعل وفعله معتبر واما ههنا فلابد من قول واقواله
غير معتبرة وذكر في الاصل اذا كفل على جعل جاز الضمان وبطل الجعل ان لم يكن
مشروطا في اصل الضمان وان كان الجعل مشروطا في اصل الضمان بطل الجعل والضمان و
الكفالة بامر المكفول عنه انما يوجب الرجوع على الآمر اذا كان الآمر ممن يجوز اقراره
على نفسه حتى لا يرجع على الصبي المحجور وان كانت بامره وفي العبد يرجع عليه بعد
العتق ذكر في الصغيرة الكفالة بالمال يصح ان انكر المطلوب المال اثبت المدعي
او لم يثبت وذكر فيها ايضا جهالة المكفول عنه في الكفالة المضافة كما في قوله
ان غصبك انسان شيئا فانا كفيل مانعة جواز الكفالة وجهالة المكفول عنه
في الكفالة المرسلة غير مانعة منكرا ذكر في الاصل وذكر شيخ الاسلام في شرح
الجامع في كتاب الصلح ان من قال لغيره اسلك هذا الطريق فان اخذ مالك
فانا ضامن نسلكه ماخذ ماله كان الضمان صحيحا والمضمون عنه مجهول ومع
هذا جوز الضمان وفي تهذيب القلانسي واخر كفالة شرح الطحاوي ولو قال
ما ذاب لك على الناس او على احد من الناس فعلي لا يصح لجهالة المضمون
عنه وكذلك لو قال ما ذاب للناس او لاحد من الناس عليك فعلي لا يصح
لجهالة المضمون له وكذا لو قال لو اسنهلك ما لك انسان فانا ضامن لا يصح

الجامع في الفتاوى وفي الفقهية لو قال ان غصب فلان مالك واحد من هؤلاء القوم فانا ضامن صح ولو قال ان غصب انسان شيئا فانا ضامن لا يصح وكذا لو قال ان اكل ابنك سبع واتلف مالك سبع فانا ضامن لا يصح وفي فتاوى ظهير الدين اسحاق رح اذا قال لقوم باعيانهم مرحبتما بارزيلادن بايد بر من لاشي عليه بهذا الضمان ذكر السيد الاجل ناصر الدين رح في الكفالة الجامع في الفتاوى الاصل في باب الكفالة ان الكفالة بالمضمون اذا اضيف الى سبب مضمون مقدور على الايفاء والمضمون له والمضمون عنه معلومان جازت الكفالة والا فلا وهذا كالكفالة بالدين والاعيان المضمونة كالغصب والمهر وبدل الخلع في يد المراة والمهر في يد الزوج وما اشبه ذلك والكفالة بالمبيع في يد البائع للمشتري يصح ما دام قائما فاذا هلك بطلت الكفالة وكذا الكفالة بتسليم الاعيان التي هي امانة جائزة ما دامت الاعيان قائمة فاذا هلك بطلت واما الاضافة الى سبب مضمون نحو ما اذا قال ما ذاب لك على فلان فهو علي او قال ما ثبت لك على فلان من الديون فعلي او ضمن ما بايعه او اقرضه او ما استهلكه من ماله او قال ما غصب له على فلان فهذه الكفالة صحيحة وان لم يكن الضمان ثابتا في الحال بجميع ما تغير له على فلان فهذه الكفالة ماخوذ به انها شاء يعني اذا قال ما غصب لك على فلان او ما ثبت بغير قضاء لا ياخذ من الكفيل لانه كفل بموصوف وهو ما يكون ثبوته بالقضاء ولو قال ما بايعت فلانا فعلي بجميع ما ثبت له بالمبايعة تعلق بهذه الكفالة ماخوذ به انها شاء وكذلك لو كان مكان الذي او كلما او ولو كان مكان ان او متى او اذا كان كفيلا في المرة الاولى خاصة ولا يكون كفيلا لما بعد

وذكر في كفالة المختصر لو قال ما بايعت فلانا من شيء فعلي فاسلم دراهم في طعام

او بايعه شعيرا مرة بعد مرة فذلك كله على الكفيل وقولنا ان يكون مقدور الايفاء

حتى لو كفل بالقصاص او بالحدود لا يجوز وكذلك الكفالة بالخدمة بنفسه

والخياطة بنفسه والقصارة بنفسه واذا لم يشترط عمله بنفسه جاز اخذ الكفيل

ويرجع اذا عمل على الاصيل باجر المثل وقولنا المضمون له وعنه معلوما ان قبل

سبق مسماه ولو قال ما ثبت لك على هؤلاء فهو على صحت الكفالة وما ثبت له على

احد منهم ان شاء اخذ ذلك من الاصيل وان شاء من الكفيل ذكر في اخر شرح

الطحاوي وذكر في كفالة الذخيرة ومن شرائط جواز الكفالة على الخصوص كون

المكفول به مضمونا على الاصيل بحيث يجبر على تسليمه عن هذا قلنا ان الكفالة

بالامانات كالودايع واموال المضاربات والشركات باطلة لان هذه الاشياء

غير مضمونة لا عينها ولا تسليمها واما الكفالة بتمكن المودع من الاخذ صحيحة

والكفالة بالعين العارية والمستاجر باطلة واما الكفالة بتسليمها ذكر شمس

الائمة السرخسي ره ان الكفالة بتسليم العارية باطلة وليس هذا بصواب فقد

نص محمد ره في الجامع ان الكفالة بتسليم العارية صحيحة والكفالة عن المرتهن

للراهن لا يصح سواء حصلت الكفالة بعين الرهن او برده متى قضى الدين

وكذلك الكفالة عن الراهن للمرتهن لا يجوز هكذا ذكر المشايخ رحمهم الله وذكر

القدوري الكفالة للراهن بتسليم الرهن جايزة وان هلك سقط الضمان و

الكفالة ببدل الكتابة لا يصح والكفالة بتسليم نفس الشاهد ليحضر مجلس

القاضي فيشهد لا يجوز قال ومن شرائطه ان يكون المكفول به مضمون التسليم و

عن هذا قلنا ان من تقبل من رجل بناء دار معلومة او كراب ارض معلومة

يكيلا مثل لك فان كان تبرع بالحمل مطلقا جازت الكفالة وان شرط عمل هذا الرجل
بعينه فان كفل بنفس الحمل لا يجوز وان كفل بتسليم نفس المستعمل جاز
وكذلك لو اجر ابكارى ابلا الى بلد واحد عن المكارى كفيلا فان كانت الابل
بعينها صحت الكفالة بالتسليم ولا يصح بالحمل وكذلك لو كفل بنفس
رجل غائب لا يعرف مكانه لا يصح وذكر في باب من الضمان من متفرقات الجامع
الجامع رب المتاع اذا اخذ من المستعير او الغاصب كفيلا بالرد يصح ويجبر على
الرد كالاصيل واذا رد يرجع عليه باجر المثل لعمله لان الكفيل يرجع على
الاصيل بمثل ما ادى اذا كفل بامره ومثل اجر عمله ولو لم ياخذ كفيلا ولكنه
اخذ منه وكيلا بعينه فانه لا يجبر الوكيل على حمله اليه لانه متبرع بخلاف الكفيل
لانه التزم بالعقد وانما يصح الكفالة بالرد لانه كفل لشئ مضمون على المستعير
والغاصب لان العارية وان كانت امانة ولكن ردها مضمون على المستعير
فمن كفل بشئ مضمون يقدر الكفيل على ايفائه جازت الكفالة وذكر في
الهداية واذا تكفل عن المشترى بالثمن جاز واذا تكفل عن البائع بالمبيع لم
يجز لانه مضمون بغيره وهو الثمن والكفالة بالاعيان المضمونة بنفسها
جائزة كالمبيع بيعا فاسدا والمقبوض على سوم الشراء والمغصوب لا بما كان
مضمونة بغيره كالمبيع والمرهون ولا بما كانت امانة كالمستاجر والمستعار
ومال المضاربة والوديعة والشركة ولو تكفل بتسليم المبيع الى
المشترى او بتسليم الرهن الى الراهن بعد القبض او بتسليم
المستاجر الى المستاجر جاز لانه التزم فعلا واجبا وذكر الناطفي في اجناسه
لهذا الكفالة بالامانات باطل وباحضار تلك الاعيان جائز وذكر في باب

الكفالة بما لا يجوز من المختصر ولا يجوز الكفالة بدين من الامانات وان

اشتهلكها نقل ذلك من يده لا يلزم الكفيل شيء وكذلك الكفالة بالرهن

والكفالة للمولى بمملوكه وهو في بيت مولاه وقد ابق والكفالة بتسليم الاعيان

المضمونة جائزة ولو هلكت قبل التسليم لا يبطل الكفالة وعليه القيمة او

مثله ان كان مثليا وذكر في باب الكفالة بالاعيان منه ومن اشترى عبدا

ونقد ثمنه بايعه واخذ من البايع كفيلا بالعبد حتى يدفعه اليه فمات العبد

لم يكن على الكفيل شيء وفي كفالة الجامع الصغير لمحمد بن محمد الاستروشني

رة اذا كفل بنفسه الى قدوم فلان وهو المطلوب يصح وان كان غيره لا يصح وفيه

ايضا روى هشام عن ابي يوسف رة اذا ضمن مهر امراة ابنه على انه ان مات الابن

او امراته قبل البناء فهو بري والضمان لازم والشرط باطل وفيه ايضا لو قال ان

وافيتك به غدا والا فعلي المال لا يصح الكفالة بخلاف قوله ان لم او افك به

غدا وفيه ايضا اذا قال المطلوب للطالب ان لم اوافك بنفسي غدا فعلي

المال الذي تدعي فلم يواف لا يلزمه شيء لان لزوم المال في ضمن الكفالة بالنفس

لم يستقم لانه لا يكون كفيلا بنفسه بخلاف الاجنبي لانه صحت الكفالة بالنفس

وفي باب الكفالة بما لا يجوز من المختصر لو كفل بعبد رجل ان ابق من مولاه

او كفل بدابته ان انفلتت منه او بشيء من ماله ان هلك لا يجوز وفيه

ايضا لو دفع ثوبه الى قصار ليقصره وضمن له رجل ان هلك فضمانه

باطل عند ابي حنيفة رة وكذا ما اشبهه من الصناع وعلى قول من يضمنه

ما هلك عنده فالكفيل ضامن له ولو قال ان افسده فانا ضامن له يصح

الكفالة بالاجماع لانه علق الكفالة بسبب موجب للضمان وكذلك لو قال

للمودع اذا جحد المودع الوديعة او الكلمات بانه ضامن يصح الضمان وكذا في الامانات وفي بعض الكتب المتفقة اذا كفل المسلم عن الذمي بالخمر للذمي قال في كتاب الكفالة انه لا يصح سواء كانت الخمر عند المطلوب بعينها او بغير عينها اذ حكي عن الفقيه ابي جعفر الهندواني اذا كانت الخمر بعينها عند المطلوب على قياس قول ابي حنيفة رحمه الله يصح الكفالة لانه التزم بالكفالة نقل الخمر والمسلم يلزمه نقل الخمر الا يرى انه لو اجر نفسه لنقل الخمر يجوز وكذا هذا والله اعلم الفاظ الكفالة ذكر في كفالة الذخيرة من قال لغيره الدين الذي لك على فلان انا ادفعه اليك انا اسلمه اليك انا اقضيه لا يصير كفيلا ما لم يتكلم بلفظة يدل على الالتزام نحو قوله كفلت ضمنت علي الى ذلك ذكر في فتاوى النسفي وكان ظهير الدين المرغيناني رحمه الله اذا اتى بهذه الالفاظ منجزا لا يكون كفالة وان اتى بها معلقا بان قال ان لم يؤد فلان مالك عليه فانا ادفع يصير كفيلا وهو نظير ما ذكر مشايخ الفتاوى قال من قال انا احج لا يلزمه شيء واذا قال ان دخلت الدار فانا احج يلزمه الحج اذا دخل ولو قال اينچه ترا بر فلان است من بدهم هذا على الكفالة وبعض مشايخنا قالوا لو قال اينچه ترا بر فلان است من جواب كويم ان هذا كفالة بحكم العرف وكان ظهير الدين يفتي انه لا يكون كفالة وكذلك كان يفتي في قوله جواب مال تو بر من اذا قال

لا اسلام علي المسقل رحمه الله

مال بر من ان هذا لا يكون

كفالة وذكر في العدة لو قال بكذار رفتم هذا ضمان صحيح ولو قال قبول كردم قيل اختلف المتاخرون فيه قيل لا يكون كفالة وقيل ان اراد به الكفالة يكون

حالة وان لم يرد يكون وعد الاضمانا ولو قال مرچه ترا بروی ايد بر من لايكون
كفالة ولو قال مرچه ترا بر فلان بشكند فهو علے لايصح ولو قال ضمنت مالك عے
فلان ان اقتضيته منه وادفعه اليك فهذا ليس بضمان وفيه تفريع يأتي عن بعد
في صفحة اخرى بسطر لتمامه تمه ولو قال بذ رفتم فلانرا كه فردا بتو تسليم كنم كفالة مطلقة
لان قوله بذ رفتم فلانرا كفالة باسرو قوله فردا بتو تسليم كنم لم يدخل في الكفالة
بخلاف مالو قال كفلت بنفس فلان غدا هكذا ذكر هذه الجملة في العدة
فعلى قياس هذه المسئلة لو قال بذ رفتم من فلانرا كه هر كاه طلب كنى بتو تسليم
كنم يكون كفالة مطلقة حتى لو سلمه اليه قبل ان يطلبه منه يبرأ ولو قال هر كاه
كه طلب كنى بازيرا بتو او را بذ رفتم قيل ينبغى ان لا يكون كفيلا قبل ان يطلبه
منه وان المسئلة صار كانت واقعة الفتوى وفي فتاوى البخارى اكر مال
تو بر فلان تو فرو رود من جواب كويم لا يكون كفالة ولو قال اكر فلانرا آنو تست مال
تو نكذارد من جواب كويم او قال تانتواند كذاردن من جواب كويم لاتصح الكفالة
ولو قال عهده اين بر من لا يكون كفالة قال زيراكه عهده چيزى معلوم نيست
ضمنى از كفالت في قلت في دو اوين بعض ايشاره الى ان تلفظ العهده صحيح على ما سيأتيك
بعد هذا في صفحة اخرى بخط تمه ذكره في الذخيرة ولو كفل بنفس رجل وسلمه الى
الطالب وبرئ منه فلازم الطالب المطلوب فقال الكفيل دعه وانا على كفالتى
من برهمان بذ رفتارى ام ففعل فهو لازم وهو كفيل بنفسه لوجود القبول منه
وهو ترك الملازمة فلو لم يتركه الطالب ينبغي ان لا يكون كفيلا لان الكفالة
لا تصح بدون قبول الطالب ولم يوجد ولو قال خل سبيله على ان اوفيك به يكون
كفالة بالنفس استحسانا ولو قال على ان اوفيك به يصير كفيلا وكذا لو قال

بايشان في الفتاوى لو قال بدان زخم كه فلان را شود رسد انم ار قال آوردن فلان بر وبه
روي يكون له كفيلا بنفسه ولو قال اشناسنت لا يكون كفيلا ولو قال اشناسه فلان بر من
قال الفقيه ابو جعفر رح يكون كفيلا وهكذا ذكر شيخ الاسلام في شرحه وقال
الفقيه ابو الليث رح لا يكون كفيلا وبه يفتي الصدر الشهيد كذا ذكر في الذخيرة رجل قال
الصغرى لو قال فلان اشنا بست او اشنا منست چه او كفيلا بالنفس عرفا رجل
من وعد غيره بان يقضي دينه بان قال با نعم لا يجب ولكن الوكيل الانفاق او
قضاء الدين من ماله لا يجبر وفي الذخيرة لو قال للطالب ضمنت لك ما على
فلان على ان اقبضه منه وادفعه اليك قال محمد رح ليس هذا على ضمان
المال ان يدفعه من عنده انما هذا على ان يتقاضاه ويدفعه اليه وعلى هذا
معاني كلام الناس لو غصب رجل الف درهم فقال له المغصوب منه واراد ان يأخذه
فقال له رجل لا تقاتله فانا ضامن لها الف ماسة وادفعها اليك لم يلزمه
وانما هذا الدين ولو كان الغاصب استهلك الالف وصارت دينا كان
هذا الضمان باطلا وكان على التقاضي وفي فوائد خوي رح ادعى على آخر كه ترا
تو كرمن بضاعت دادم وگفت اگر وي خيانتي كند در مال تو كه بضاعت كرده
من در ضمان آنم وعهده او بر منست وار حد بين از مال من خيانت كرده
وواجب است بر تو كه بدهي اشنح دعوا فقال نعم ولو قال اگر
وي خيانت كند من در ضمان انم لا يواخذ المولى بذلك ويكون في رغبة القاضي
وذكر في العدة لو قال ان تقاضيته ولم يعطك فانا ضامن فمات قبل ان يتقاضاه
بطل الضمان ولو قال ان عجز عنك عن الاداء فهو علي فالعجز يظهر بالحبس ان
حبسه ولم يؤد لزم الكفيل وفي فتاوى ظهير الدين ولو كفل بنفس رجل على انه

يطالب بتسليمه سلمه اليه فان لم يسلمه اليه فعليه ما له عليه فمات
المكفول بالنفس وطالب المكفول له الكفيل بالتسليم حتى عجز عن التسليم هل
لزم المال قال ر… كان والذى رحمه الله يقول لا رواية لهذه المسئلة وينبغى ان
لا يلزم المال لان المطالبة بالتسليم بعد الموت غير صحيحة لان المطالبة في
موضع الرجاء يكون ولا رجاء بعد الموت فلم يكن المطالبة صحيحة فلم يوجد
الشرط فلا يتنجز الكفالة بالمال ولو قال ان لم يعطك فلان ما لك عليه فانا
ضامن لك قال انما يلزمه المال اذا تقاضاه فقال لا اعطيك او يموت المطلوب
قبل ان يتقاضاه وذكر فيها ايضا اذا اراد انسان ان يكفل بنفس انسان ولا يصير
كفيلا اصلا فالحيلة فيه على ظاهر الرواية ان يقول الكفيل عند الكفالة
كفلت بنفس فلان الى شهر على ان لا اكون كفيلا بعد الشهر فانه لا يصير كفيلا
اصلا لانه لا يصير كفيلا بعد الشهر لنفيها اصلا فيما وراء الشهر ولا يصير
كفيلا للحال في ظاهر الرواية لانه اذا كفل الى شهر يصير كفيلا بعد الشهر
فاذا كفل الى شهر على ان لا يكون كفيلا بعد الشهر لا يكون كفيلا اصلا
وفيها ايضا اذا كفل بنفس رجل ثم ان الطالب اقر انه لا حق له قبل
المكفول بنفسه ثم اراد ان ياخذ الكفيل بنفسه له ذلك ذكر القاضى
الامام ابو جعفر الاستروشنى رحمه في باب نكاح الامة بتزوج عليها ولا
يفسد النكاح من الزيادات الاستقراض الفاسد يفيد الملك حيث
ما يوجبه القرض الصحيح حتى لو استقرض دارا وقبضها ملكها وكذا
في سائر الاعيان ويجب القيمة على المستقرض اورد هذه المسئلة
في تخريج مسئلة اخرى وهى ما اذا امر انسانا ان يشترى له غلاما بجارية

[illegible] مكتوب [illegible]

[illegible]

[illegible] الاصل [illegible]

[illegible]

[illegible] في الوسط [illegible]

[illegible] بالمثل [illegible]

[illegible] فلما استعرض [illegible]

[illegible] السلم [illegible]

[illegible] بكل موضع [illegible] العرض [illegible]

الى [illegible] لكن [illegible] ثلاثة [illegible] المقبوض [illegible]

[illegible] المقبوض [illegible] البيع الفاسد [illegible] الامام [illegible]

قال رجل دفع ثوبا الى آخر [illegible] البائع [illegible]

[illegible]

[illegible] ملك المشتري [illegible]

[illegible]

[illegible] فيكون [illegible]

[illegible]

[illegible] ملك [illegible]

[illegible] قبل [illegible]

[illegible] الامام [illegible] ابو الفضل الكرماني [illegible]

المستقرض بشرط ان يعيره ايضا في الغد او يقرض ثم ان المستعير اجر من غيره
بشيء معلوم فانتقصت الدابة في يده اي بشيء يجب قال عنده اجارة فاسدة
لانه يجب وان كان اللفظ لفظ غير الاجارة لان معناه واحد ومن استاجر اجارة
فاسدة له ان يواجر من غيره كالمشتري شراء فاسدا له ان يبيع وفي حق الثاني
يكون جائزا فيجب للمعير على المستعير اجر المثل وله على الثاني المسمى قال
وهذا اذا لم يعين للمستعير انه من يستعمل فاما اذا عين وآجر من آخر وهو
ليس مثله في الاستعمال ليس له ذلك ويضمن النقصان اما في الصورة
الاولى فلا يضمن وذكر في آخر عارية الجامع في فتاوى قردي استقرض ثوبا
فاعار غيره الاثواب لا يضمن لانه استعارة وذكر بعضهم ان استقراض
الحيوان يصح ويجب الضمان قال السيد الامام ابو القاسم ره ان كانوا يتعارفون
بلفظ الاستقراض الاستعارة والجواب هو الاول وان تعارفوا من لفظ
الاستقراض ان يتمكن من بيع الثور وانفاقه يضمن وذكر في آخر الفصل الثالث
من عارية الحاوي استقراض ثور بثور يعني استعار ثورا يستعمله يوما ليعيره
ثوره ايضا فهلك ثور المعار في حالة الاستعمال لا يضمن وما ذكر في الجامع ان
استقراض الحيوان مضمون ليس هذا انما ذاك ان يدفع حيوانه ليستهلكه
فينتفع به وذكر في الفتاوى معاوضة البقر والثيران في الاكداس لا يجوز لانه
معاوضة بجنسه وانها باطلة بخلاف ما لو اعطى البقر ليأخذ الحمار حيث
يجوز لانه معاوضة المنفعة بالمنفعة لا من جنسه ذكر في بيوع غريب الرواية
استقراض الكاغد يجوز وكذلك استقراض الجوز وقرض الخبز يجوز في الواحد
والاثنين عدد او لو ما زاد لا يجوز لا عددا ولا وزنا وذكر في فتاوى القاضي الامام

نحو الذهب ره لا يجوز قرض الخبز والدقيق عند ابي حنيفة ره وعندهما يجوز
وزنا لا عددا وقيل يجوز الى الثلاث عددا او لا يجوز في الزيادة وذكر في
كفالة الواقعات اذا اقرض على ان يكفل فلانا جاز حاضرا كان او غائبا كفل اولم
يكفل ولو باع على ان يعطي كفيلا لا يجوز الا ان يكون الكفيل حاضرا وذكر فيها ايضا
ولو اقرضه على ان يكتب له به الى بلد كذا لا يجوز وان اقرضه بغير شرط
وكتب له سفتجة الى الآخر كان جائزا وهو قول ابي حنيفة رحمه الله ذكره في كفالة
الجامع في الفتاوى ولو بعث رجلا ليستقرضه الف درهم فاقرضه فضاع في يده
ان قال الرسول اقرض فلانا المرسل فهي للمرسل وعليه الضمان ولو قال
الرسول اقرضني لفلان المرسل فاقرضه فضاع في يد يضمن الرسول فالحاصل
ان التوكيل بالاقراض جائز وبالاستقراض لا يجوز والرسالة بالاستقراض
جائز ولو اخرج الوكيل بالاستقراض الكلام مخرج الرسالة يقع القرض للآمر
وان لم يخرجه مخرج الوكالة بان اضاف الى نفسه يصير مستقرضا لنفسه و
يكون ما استقرض عن الدراهم له وله ان يمنعها من الموكل ولو دفع الموكل اليه
شيئا ليرهن يصير الوكيل امينا بدينه ولا يصير ضامنا للرهن للراهن لان دفع
الرهن كان بامره وتمام هذه المسائل ينظر في الفصل الخامس من وكالة الذ
وفي فتاوى قاضيخان ره في كتاب الصرف ولو بعث بكتاب مع رسول الى رجل
ان ابعث الي كذا درهما قرضا لك علي فبعث مع الذي اوصل الكتاب روى
ابو سليمان عن ابي يوسف ره انه لم يكن ذلك من مال الآمر حتى يصل اليه
ولو ارسل اليه رسولا وقال ابعث لعشرة دراهم قرضا فقال نعم وبعث بها
مع رسوله كان الآمر ضامنا اذا اقر ان رسوله قبضها وفيها ايضا قال لغيره

يستقرض من فلان عشرة دراهم فاستقرضها المامور وقبضها وقال دفعتها الى
الآمر وجحد الآمر ذلك فان المال يكون على المامور ولا يصدق المامور
على الآمر وفيها ايضا رجل استقرض طعاما بالعراق فاخذه صاحب القرض
بمكة قال ابو يوسف رحمه الله عليه قيمته بالعراق يوم اقرضه وقال محمد
ره عليه قيمته بالعراق يوم اختصما فيه وليس عليه ان يرجع معه الى العراق
فياخذ طعامه ولو استقرض من رجل طعاما في بلد فيه الطعام رخيص
فلقيه المقرض في بلد فيه الطعام غال فاخذه الطالب بحقه فليس له ان
يحبس المطلوب ويؤمر المطلوب بان يوثق له حتى يعطيه طعامه في البلد
الذي استقرض فيه ذكر في فصل الاجارة الفاسدة من اجارات فتاوى
قاضيخان لو استقرض من انسان حنطة فاعطاه مثلها بعد ما تغير السعر
يجبر على القبول وكذلك لو غصب شيئا من ذوات القيم فاعطاه الغاصب
قيمته يوم القبض بعد ما تغير السعر في ذلك البلد فانه يجبر على القبول وفي فتاواه
ايضا رجل استقرض من انسان طعاما له حمل ومؤنة او غصب ذلك فالتقيا
في بلد آخر فيه الطعام ارخص او اغلى روى ابو يوسف ره عن ابي حنيفة ره
ان كان الغصب قايما في يده يؤمر بالتسليم اليه ان كانت قيمته في الموضعين
سواء او كانت قيمته في هذا الموضع اكثر وان كانت قيمته في هذا الموضع اقل
ان شاء طالبه بقيمة مكان الغصب وان شاء اخذ الغصب وان شاء انتظر حتى
يسلم اليه في مكان الغصب وان لم يكن الغصب قايما في يده وقيمته في
البلد الذي التقيا فيه اقل من قيمته في بلد الغصب كان للمغصوب منه
خيارات ثلاثة ان شاء اخذه مثله هنا ان كان مثليا وان شاء قيمته يوم

المغصوب ببلد الغصب وان شاء انتظر ليأخذ ببلد الغصب وان كانت

قيمته في هذا المكان اكثر خير الغاصب ان شاء اعطى مثله وان شاء اعطى

قيمته في بلد الغصب وان كانت قيمة الغصب في الموضعين سواء

فللمغصوب منه ان يطالبه بالمثل وذكر فيها ايضا رجل استقرض شيئا

من الفواكه وزنا او كيلا فلم يقبضه حتى انقطع فانه يجبر صاحب القرض على

التاخير الى ان يجيء الحدث الا ان يتراضيا على القيمة وهذا لا يشبه الفلوس

اذا كسدت لان هذا مما لا يوجد بخلاف الفلوس الكاسدة ولو استقرض

الفلوس الرائجة فكسدت قال ابو حنيفة رح عليه مثلها ولا يلزم قيمتها

وقال ابو يوسف رح عليه قيمتها يوم القبض وقال محمد رح عليه قيمتها آخر

يوم كانت رائجة وعليه الفتوى وكذلك الخلاف في ولو غصب الفلوس

الرائجة والعدالي فهو على هذا الخلاف ولو باع بنقد البلد ولم يقبض حتى

صارت بحال لا تروج فسد البيع وان كانت تروج الا انه انتقصت قيمتها لا يفسد البيع ولم يكن

ذلك وعن ابي يوسف رح ان له ان يفسخ البيع في نقصان القيمة ايضا ذكره

في فتاواه في فصل قبض الثمن وفي فتاواه ايضا ولو اقرض الدراهم البخارية ببخارا

ثم لقي المستقرض في بلد لا يقدر على تلك الدراهم قال ابو يوسف وهو قولنا

رحمهم الله يمهله قدر المسافة ذاهبا وجائيا ويستوثق منه بكفيل وان

بقيمتها وقيل هذا اذا لقيه في بلد تروج فيه تلك الدراهم الا انها لا توجد

فانه يرجع على ما ذكرنا اما اذا كانت لا تنفق في هذا البلد فانه يجبر

وكذلك لو باع بالدراهم البخارية شيئا ثم التقيا في بلد اخرى لا يوجد

تلك الدراهم وذكر في فتاواه ان استقراض الحنطة وزنا لا يجوز لانه ليس

وزنا واكلها قبل الكيل كان على من استقرضها مثلها من الكيل فان اختلفا في
مقدارها كيلا وقدرا كان القول قول المستقرض مع يمينه ومن استهلك على
انسان حنطة في سنبلها كان عليه قيمتها استقراض اللحم وزنا جائز ولا يجوز
في الخبز والدقيق عند ابي حنيفة وعندهما رحمهما الله يجوز وزنا لا عددا
وقيل الى الثلاثة يجوز عددا ولا يجوز في الزيادة وقيل عروذكر في بيوع العيون
ان استقراض الجمد وزنا يجوز ولو استقرض في الصيف وسلم في الشتاء يخرج عن العهدة
وفي فتاوى قاضيخان اذا اقرض الجوز كيلا يجوز لانه يكال مرة ويعد اخرى رجل
اشترى كر حنطة بعينه ثم قال للبايع اقرضني قفيز حنطة او قال اقرضني هذا القفيز
واخلطه بالكر الذي اشتريته منك ففعل وصب الشراء على القرض او القرض على
الشراء قال ابو يوسف يصير قابضا لهما جميعا وهكذا روي عن محمد رحمه الله
وان استقرض رجلا دراهم فاتاه المقرض بالدراهم فقال له المستقرض القها
في الماء فالقاها قال محمد لا شيء على المستقرض كذا ذكر في فتاوى قاضيخان
وذكر في غريب الرواية وكذلك الدين والسلم ولو كان هذا في كر من طعام
بسبب الشراء او وديعة له عنده فجاء ليسلم اليه بحكم الشراء بعد ما صح الشراء
او بحكم الوديعة فقال القه في الماء ففعل يكون قابضا والهلاك على المشتري
والمودع لان في القرض والدين والسلم له ان يعطي غيره وفي الشراء والوديعة
ليس له ذلك ويأتي من اجناس هذه المسئلة في فصل المتفرقات وفي فتاوى قاضي
خان اذا قال المستقرض وجدت القرض زيوفا او نبهرجة وكان ذلك بعد ما
انفقها لا يرجع على المقرض بشيء ولكنه يرد مثلها ولو اقرض صبيا محجورا
شيئا فاستهلكه الصبي او المعتوه لا يضمن عندهما وعند ابي يوسف رحمه الله

بأداء القيمة لأنها بدل ما ملكه لا يجب به بدل للمولى عليه فما دون الوجه

مستوفاة وذكر فيه ما سبق الطارئة الصفة ولو باع من نصيبه وما لا يسلمه إليه

فاستهلكها المشتري لا ضمان عليه عند أبي حنيفة ومحمد رحمهما الله وسلمه

من ذلك في هذا الحكم إذا ارتهنه أو أودعه فأتلف الرهن أو الوديعة

ذكر في الأصل إذا كاتب الرجل عبده على قيمته لم يجز لأنها عقد كتابة فاسدة

لأن الكتابة الفاسدة ما يكون الواجب فيه القيمة فإن أدى القيمة عتق

الكتابة الفاسدة في الأحكام كالكتابة الجائزة فإنها مشروعة من وجه فإن

الفاسد من العقود ما يكون مشروعا من وجه دون وجه ومتى اتصل

بالعقد الفاسد يقوم مقام المشروع في إثبات الأحكام كالبيع الفاسد

إذا اتصل به التسليم وهنا التسليم قد وجد فإن المكاتب يصير في يد نفسه

بالكتابة وفي رواية شرح الطحاوي في الكتابة الفاسدة إلا أن

قيمة المكاتب ومن الكتابة حتى إذا كانت الكتابة أكثر من القيمة لا يعتق إلا

بأداء الكتابة ثم يسترد الفضل على القيمة وإن كانت القيمة أكثر يعتق

الكتابة ... ثم قيمته وإذا كاتبه على ثوب ولم يسم جنسه لا ينعقد

أصلا لأنه لا يمكن إيجاب الثوب لتفاحش الجهالة وإذا أدى ثوبا

الكتابة لم يعتق لأنها غير مشروعة فلا انعقاد لها وهذا بخلاف

عبدا بثوب يكون البيع فاسدا ولا يكون باطلا حتى لو سلم البائع

المشتري يملكه لأنه أمكن القضاء بانعقاد البيع وهو أن يقضي

... لأن البيع لا يقتصر على الشرط بل ... أمكن القضاء به

فصار ... القضاء بانعقاد الكتابة لأن حكمه تعلق العتق بأدائه

ان يتعلق العتق باداء القيمة وتمام هذا في باب من لا يجوز من الكتابة

من المبسوط ومن كاتب عبده كتابة فاسدة ثم مات المولى فادى بدل الكتابة

الى ورثته عتق استحسانا وفي مختصر القدوري واذا كاتب المسلم عبده

على خمر او خنزير او على قيمة نفسه فالكتابة فاسدة فاذا ادى الخمر عتق

ولزمه ان يسعى في قيمته ولا ينقص من المسمى ويزاد عليه وفي الاصل

ولو كاتب عبده الى القطاف او الى الحصاد او الى الدياس جاز استحسانا

ولو عجل البدل يجب على المولى ان يقبل ولو كاتب امته على الف

درهم واشترط الخيار لنفسه او لها جاز ذلك لانها معاوضة

يثبت بسبب الخيار كما في البيع ومادام الخيار ثابتا لا يثبت حكم

الكتابة كما في البيع وحكم الكتابة الفاسدة ان يكون للمولى حق

فسخ الكتابة واعادته الى الرق من غير رضى العبد وللعبد ان يفسخ

في الجايزة والفاسدة بغير رضى المولى مايكون مضمونا بالقبض في

المجتبى وما لا يكون المقبوض بالبيع الباطل في يد المشتري يكون امانة

عند بعضهم لان العقد غير معتبر فبقي القبض باذن المالك وعند البعض يكون

مضمونا كذا ذكر في البداية وذكر الطواويسي في بيوع الجامع ان عند ابي حنيفة ره

لا يكون مضمونا وعند محمد ره يكون مضمونا وفي فوايد صاحب المحيط ان الثمن

بالقيمة وفي ثبوت الاستيلاد فهو كالمقبوض بالبيع الفاسد والمغصوب كذا نقل
من ايضاح ظهير الدين وفيه المقبوض بحكم القرض الفاسد مضمون بالقيمة او
بالمثل ويثبت الملك بالقبض كالمقبوض بالبيع الفاسد وفي جامع الفصولين
من قبل والمقبوض بحكم الرهن الفاسد مضمون بالاقل من قيمته ومن الدين
كالرهن الصحيح وذكر الكرخي رحمه الله ان المقبوض بحكم الرهن الفاسد
لا يتعلق به الضمان والمقبوض بحكم الرهن الباطل لا يتعلق به الضمان
بالاجماع وبيان الرهن الباطل والفاسد مر من قبل والمقبوض على سوم الرهن
مضمون بالاقل من قيمته ومن الدين كذا ذكر نجم الدين في شارح الاسرار
ورايت في كتاب الشركة في شرح القاضي الامام ابي اليسر في اخر الكتاب ان
المقبوض بجهة الرهن مضمون بالقيمة كالمقبوض بجهة البيع وذكر في المنتقى
اذا رهن عبدا بقرضه الفا فهلك العبد قبل ان يقرضه يعطيه الالف
المقبوض بحكم الرهن له حكم الرهن ولو قال اقرضني وخذ الرهن ولم يسم القرض
فاخذ الرهن وهلك في يده فعليه قيمة الرهن قيل في مختصر الكافي والمقبوض
في يد المرتهن بعد فسخ الرهن مضمونا بالاقل من قيمته ومن الدين لان
الرهن لا يبطل بالتفاسخ قبل الرد حتى يجري عليه احكام الرهن قبل الرد وكذا
لو تفاسخا الرهن ثم اراد المرتهن حبسه له ذلك في رهن شرح الطحاوي وفي
فوائد صاحب المحيط واذا اخذ رب السلم بالسلم فيه رهنا فهلك الرهن
صارت السلم مستوفيا ولو تفاسخا عقد السلم ولم يقبض الرهن حتى هلك
في يد رب السلم فانه يهلك بالطعام فعلى رب السلم ان يرد طعاما مثله
ويأخذ راس ماله لان حبسه براس المال بعد فسخ السلم ورهن بحبسه

الحاكم من عليه كر طعام اذا رهن بالطعام ونسا ثم انه اشترى ما عليه من
الطعام بالدراهم والدنانير ثم هلك الرهن الذى رهن بالطعام كان على المرتهن
ان يرد ذلك الطعام على الراهن والمقبوض في يد المرتهن بعد ايفاء الدين مضمون حتى لو برى
الراهن بالايفاء ثم هلك الرهن في يد المرتهن هلك مضمونا حتى يجب على المرتهن رد ما استوفاه على الراهن
ذكره في العدة ولو تبرع انسان بقضاء الدين ثم هلك الرهن يرد ما اخذ على
المتبرع وذكر في الزيادات ولو رهن جارية تساوى الفا بالف ثم ان الراهن
قضى دين المرتهن بخمسمائة ثم هلكت الجارية فهلكت مضمونة على المرتهن و
الراهن يسترد الخمسمائة المؤداة لتكرر الاستيفاء والمقبوض في يد المرتهن
بعد الهبة والابراء امانة حتى لو برى الراهن بالهبة او بالابراء ثم هلك
الرهن في يد المرتهن من غير ان يمنعه من الراهن يهلك امانة استحسانا خلافا
لزفر رحمه الله ولو احدث فيه منعا يضمن قيمة الرهن بالاجماع والمقبوض في يد
المرتهن بعد الحوالة مضمون حتى لو احال الراهن المرتهن بالمال ثم هلك
الرهن بعد ذلك يهلك مضمونا قياسا واستحسانا ولو اراد الراهن بعد
الحوالة ان ياخذ الرهن من المرتهن هل له ذلك قال الوالد ذكر هذه المسئلة
في الزيادات في موضعين فقال في احدهما له ذلك وفي الآخر قال ليس له
ذلك هكذا ذكر في المحيط ولو تصادقا انه لم يكن عليه دين ان كان التصادق
بعد هلاك الرهن كان على المرتهن ان يرد مقدار الدين على الراهن وان كان
التصادق قبل هلاك الرهن انه لم يكن عليه شئ ثم هلك الرهن يهلك
مضمونا او امانة اختلف المشايخ رحمهم الله فيه كذا ذكر في العدة ولو رهن عينا
ثم رهن مكان الرهن الاول ثم هلك الاول قبل ان يدفعه الى الراهن يهلك

بالمدين فلما ذكرنا في المختصر في باب رهن الفضة بالفضة من الاصل المقبوض

على سوم القرض مضمون بما ساوم كالمقبوض على حقيقته بمنزلة المقبوض على

سوم البيع الا ان في البيع تضمن القيمة ومنها هلك الرهن بما مادفته من

القرض والمقبوض بحكم الهبة الفاسدة مضمونة بالقيمة هكذا ذكر في عامة

الكتب وقال الاستروشني وقد رايت في طريقة بعض المشايخ ان في وجوب

الضمان في الهبة الفاسدة روايتين وكذلك المقبوض بحكم الصدقة

الفاسدة مضمون بالقيمة وهل يثبت الملك في الهبة الفاسدة

والصدقة الفاسدة من قبل هذا في احكام الهبة الفاسدة قال الاستروشني

ايضا ورايت في اصول الكرخي رحمه الله الاجارة الجائزة والفاسدة

غير مضمون على المستاجر والبيع الجائز مضمون بالثمن وغير الجائز

مضمون بالقيمة والهبة الفاسدة مضمون بالقيمة والجائزة غير

مضمون في الرهن الجائز والفاسد مضمون بالاقل من قيمته ومن

الرهن ذكر صاحب المحيط في مضاربة فتاواه المتفرقة الاصل ان في كل

موضع كان القبض بجهة التملك كان مضمونا وفي كل موضع كان القبض لا بجهة

التملك لا يكون مضمونا في الشركة الفاسدة والمضاربة الفاسدة والاجارة الفاسدة

القبض ما كان بجهة التملك فلا يكون مضمونا وفي مجموع النوازل رجل دفع ثوبا الى

رجل ليبيعه على ان ما زاد على كذا فهو له فهذا اجارة فاسدة وهو ضامن للثوب اذا

هلك وفي الجامع الصغير قال صاحب المحيط الاجر المقبوضة في الاجارة الفاسدة مضمون

في يد الاجر وكذلك الثمن المقبوض في البيع الفاسد مضمون في يد البايع والمحبوس

في يد الاجير الذي لعمله اثر في العين كالحائك والخياط والقصار والصباغ

حبسه بالاجرة غير مضمون عليه لو هلك لان له ولاية الحبس لاستيفاء
الاجرة فلو ضاع من يده فلا ضمان عليه عند ابيحنيفة ره ولا اجر له لهلاك
المعقود عليه قبل التسليم وعندهما يضمن به الاجير والمالك بالخيار ان
شاء ضمنه محمولا وله الاجر وان شاء ضمنه غير محمول ولا اجر له وكذلك
لو هلك من غير ان يحبسه سقط الاجر ولا ضمان عليه عند ابيحنيفة ره و
من ليس لعمله اثر في العين كالحمال اذا حبس الحمل باذن المالك والبياع
والسمسار اذا حبس الثمن باجر المالك لاستيفاء الاجرة فهلك في يده
هلك امانة فانه لا يضمن في قولهم لانه ليس له حق الحبس لاجل الاجرة
فاذا حبس باذن صاحبه يهلك امانة ولا يكون رهنا والاجرة في ذمة صاحب
المتاع على حاله ولو حبسه بغير اذن مالكه كان غاصبا فيكون المالك في
التضمين بالخيار ان شاء ضمنه محمولا ويكون له الاجرة وان شاء ضمنه غير
محمول ولا اجر له ولو هلك في يد المكاري والحمال وكل اجير ليس لعمله
اثر في العين بغير ان يحبسه ومن غير صنعه لا يسقط الاجر بخلاف
الاجير الذي لعمله اثر في العين اذا هلك من غير ان يحبسه حيث يسقط الاجر لان
الذي له اثر في العين بمنزلة المعقود عليه وهلك المعقود عليه قبل
التسليم بخلاف ما لا اثر له في العين لانه ليس هنالك عين معقود عليه هذه
الجملة في شرح الطحاوي وفي اجارات الذخيرة والمحبوس في يد المستاجر بعد
فسخ الاجارة لاستيفاء الاجرة المعجل غير مضمون عليه لو هلك ولا يسقط به
شيء من الاجرة المؤداة سواء كانت الاجارة جائزة او فاسدة يعني لو استاجر
دارا او دابة وعجل الاجرة ثم فسخت الاجارة في اثناء المدة باي شيء انفسخت

فله ان يحبس العين لاستيفاء الاجرة المعجلة فلو هلك في يده بعد حبس هلك امانة ولا يسقط شيء من الاجرة المعجلة كذا ذكر في الذخيرة وفي فتاوى قاضيخان رحمه الله والمحبوس بعد الاقالة قبل الرد الى البائع مضمون بالثمن في يد المشتري حتى لو هلك بعد الاقالة في يد المشتري او استهلكه يفسخ الاقالة ويتقرر عليه الثمن في الفتاوى والوكيل بالشراء اذا دفع الثمن من ماله وقبض المبيع فله ان يرجع على الموكل وله ان يحبسه حتى يستوفي الثمن فان هلك قبل ان يحبسه هلك من مال الموكل وان حبسه ثم هلك كان مضمونا ضمان الرهن عند ابي يوسف وضمان المغصوب عند زفر وضمان المبيع عند محمد وهو قول ابي حنيفة رحمه الله لانه بمنزلة البائع فيه فكان له حبسه لاستيفاء الثمن ويسقط بهلاكه كذا ذكر في الهداية وفيها ايضا الملتقط اذا انفق على اللقطة باذن القاضي فاذا جاء صاحبها فله ان يحبسها حتى يستوفي النفقة وكذلك راد الآبق له ان يحبس العبد لاستيفاء الجعل فلو هلك قبل الحبس لا يسقط النفقة والجعل ولو هلك بعد الحبس لا يضمن ويسقط الجعل والنفقة لانه يصير بالحبس شبيه الرهن والمبيع بشرط الخيار للبائع لو هلك في يد المشتري في مدة الخيار هلك بالقيمة لا بالثمن ولو كان الخيار للمشتري فهلك في مدة الخيار فهلك بالثمن كذا اذا دخله عيب لزم البيع ولزمه جميع الثمن وانه معروف وقبله في نواية صاحب المحيط المهر على سوم النكاح مضمون وحاله الى باب النكاح الصيد من المبسوط ان لو قبض جارية على سوم ان يتزوجها فادعى انها هلكت في يده ضمن قيمتها وان قبض الزوج قبل التسليم الى المراة مضمون وكذلك بدل الخلع في يد

المراة قبل التسليم الى الزوج مضمون عليها كذا ذكر في اخر كفالة الجامع في الفتاوى بيعها لو تزوجها على عين معين فرتك اقبضها على ترتيب بعينه فهلك العين قبل التسليم الى الزوج او الى المراة يلزم قيمته في ذوات القيم ومثله في المثليات والمقبوض بحكم الاعادة من جهة الغاصب او بحكم الهبة منه او بحكم الشراء او بحكم الوديعة او بحكم الاجارة او بحكم الصدقة او بحكم الرهن مضمونة على القابض وللمالك ان يضمن القابض في جميع هذه الوجوه ثم اذا ضمن القابض هل يرجع بما ضمن على الغاصب والموهوب له والمتصدق عليه والمستعير لا يرجعون عليه بما ضمنوا ويرجع المستاجر والمودع والمرتهن بالقيمة وكذا يرجع المشتري بالثمن عليه ولا يرجع السارق من الغاصب عليه ولا على الغاصب كذا ذكر في مختصر عصام ره وذكر صدر الاسلام ابو اليسر في شرح كتاب الغصب ان المودع والمرتهن والمستاجر انما يرجعون اذا لم يعلموا انه غصب اما اذا علموا بذلك لا يرجعون الفصل الثلثون في مسائل الشيوع واحكامه اعلم ان الشايع ينقسم الى قسمين شايع يحتمل القسمة كنصف الدار ونصف البيت الكبير وشايع لا يحتمل القسمة كنصف العبد ونصف الرحى او الحمام ونصف الثوب ونصف البيت الصغير والفاصل بين القسمين حرف واحد وهو ان ينظر ان كان هذا العين بين اثنين فطلب احدهما القسمة واباه الاخر ان اجبر القاضي على القسمة كان من القسم الاول وان لم يجبر على ذلك كان من القسم الثاني اذ الجبر على الفعل في محل آية قبول المحل ذلك الفعل اذا عرفنا هذا فنقول امهات مسائل الشيوع بيع الشايع واجارة الشايع واعارة الشايع ورهن الشايع وهبة الشايع وصدقة الشايع

فلا يخلو الشايع اما ان يبيع المشاع منه على سبيل اما ان يحتمل القسمة اولا
يحتملها وكل قسم على وجهين اما ان باع من اجنبي او من شريكه فالوجه
الاول وهو البيع من الاجنبي فقسمين اما ان كان الكل له فباع النصف او كان
بين اثنين فباع احدهما نصيبه فالبيع جائز في المواضع اجمع هكذا ذكر
الصدر الشهيد في كتاب البيوع من تاليفه وذكر في العتابي شجر
بين قوم باع احدهم نصيبه مشاعا والاشجار قد انتهى اوان القطع
لا يفيد النطع فان الشراء وللمشتري ان يقطع لانه ليس في القسمة ضرر
وذكر في النوازل رجل باع نصيبا له من الشجرة بغير اذن شريكه بغير ارض
ان كانت الاشجار بلغت اوان القطع جاز البيع لانه لا يتضرر المشتري بالقلع
وان لم يبلغ فالبيع فاسد لانه يتضرر بالقسمة وعلى هذا الزرع اذا كان
بين اثنين باع احدهما نصيبه من انسان فهو على هذين الوجهين وذكر في
العتابي شجرة بين ثلاثة باع احدهم نصيبه من احد صاحبيه لا يجوز
ولو باع منهما جاز وذكر في بيوع فتاوى اهل سمرقند عرصة بيتمه درخت
ثالث احدهما ... وادا ... احات ... والله اعلم وقيل له اكر ...
قرار خريد ... مشاع ... والله اعلم ...
ايضا سيم ... متاع وبيع ... متاع ... والله
ذكر في الواقعات نخل بين الشريكين وعليها ثمر او ارض بين اثنين و
فيها زرع فباع احد الشريكين نصيبه من النخل والثمر دون الارض
والزرع قال لم يذكر هذا في الكتاب وينبغي ان يجوز لان المشتري لا يجبر
على القطع لانه قام مقام البايع في النخل والثمر في الارض والزرع جميعا

بيت من الدار لم يستطع نصيب شريكه قال وكذلك الارض ولو كان بينهما عشرة
ثياب هروية مما يقسم باع احدهما نصف ثوب بعينه من رجل فان ابا حنيفة
رحمه الله قال هذا جائز وكذلك الغنم وهذا لا يشبه الدار الواحدة وقال ابو
يوسف رحمه الله ينبغي ان يكون هذا والدار سواء في قوله الا ترى انه لو باع من
كل شاة نصفها من انسان على حدة لم يستطع شريكه ان يجمع له نصيبه فيها
فقد دخل عليه ضرر وينقطع نصيبه فكيف يختلفان ولو كان بينهما ارض
ونخل باع احدهما نصف نخلة معينة باصلها من رجل لم يجز في قول ابي حنيفة
رحمه الله وهذا كالبيت الذي وصفنا ولو باع احدهما نصف الارض والنخل
واستثنى نصف النخل باصله فان هذا مثل ذلك في قول ابي حنيفة رحمه الله
وكذلك لو باع نصف الدار سوى بيتا معلوما منها لم يدخل في البيع وقال
ابو يوسف رحمه الله انا ارى كل هذا جائز الا انقض بيعا من اجل انه لا يدرى
ا يكون ام لا يكون ولا ندري لعلها اذا كانت لا يدخل في القسمة ضرر من
قبل هذا البيع وفي المحيط ايضا وفي شرح الطحاوي احد الورثة اذا باع شيئا من
التركة ينظر ان باع نصيبه من كل شيء والمشتري يعلم نصيبه يجوز وان باع
معينا لا يجوز لانه يحتمل ان لا يقع هذا في نصيبه قال صاحب المحيط معنى
قوله لا يجوز البيع في كل ذلك الشيء اما في نصيبه فيجوز عند الجملة فقد ذكر
في فصل متفرقات كتاب البيوع من المحيط وقد كتبتها ايضا في اخر نوع في البيع نخل
في نخل مشترك من الفصل السادس فيما يجوز بيعه وفيما لا يجوز بيعه والله
اعلم بما هو الصواب من هذه الروايات وذكر في بيوع الفتاوى الصغرى كيل او موزون
مشترك بين اثنين باع احدهما نصيبه من شريكه يجوز ومن الاجنبي لا يجوز

وذكر ثمه ايضا واحاله الى كتاب الشركة ان الشركة في المال اذا كانت بسبب الخلط
منهما باختيارهما او بالاختلاط من غير اختيار احد يجوز بيع احدهما نصيبه
من شريكه ولا يجوز من الاجنبي الا باذن شريكه وان كانت الشركة بسبب الميراث
او الهبة او الاستيلاء يجوز بيع احدهما نصيبه من شريكه ومن الاجنبي
بغير اذن شريكه ولا يملك التصرف في نصيب شريكه الا باذنه قال
وذكر في شركة خواهرزاده ره المال المشترك بين اثنين اذا باع احدهما
نصيبه من شريكه يجوز كيف ما كان وان باع من غير الشريك نصيبه بغير
اذن شريكه ينظر ان كانت الشركة بسبب الاختلاط من المالين من غير
خلط او بسبب خلطهما لا يجوز وان كانت بسبب الهبة او الارث او
الصدقة او الشراء او كما يجري هذا المجرى جاز وفي شفعة خواهرزاده في
في باب المريض اذا باع نصف البناء مع نصف الارض جاز سواء باعه من
اجنبي او من شريكه وللشفيع الشفعة واذا باع نصف البناء بدون الارض
من اجنبي او من شريكه لا يجوز قالوا وهذا اذا كان البناء بحق اما اذا كان
بغير حق جاز بيع نصفه من اجنبي ومن شريكه لان البناء اذا كان بغير حق
كان القلع مستحقا ومستحق القلع كالمقلوع ولو كان مقلوعا حقيقة جاز
بيع النصف من الاجنبي ومن الشريك وكان بمنزلة ما لو باع نصف الزرع
بدون الارض وهو متصل في الزراعة فانه يجوز البيع وفي الذخيرة في شراء
بناء الدار والحايط لا يدخل الارض من غير ذكره ويؤمر المشتري بقلع البناء
والحايط وفي واقعات ابي العباس الطبري ذكر محمد ره في شفعة الاصل
دار بين رجلين باع احدهما نصفها من رجل مشاعا انصرف البيع الى نصيبا

ولو باع ذلك اجنبي فاجازه احدهما انصرف الى نصيبهما فان اجاز احدهما صحت
الاجازة في نصيب المجيز وهو النصف في قول ابي يوسف رحمه الله وقال محمد
رحمه الله جاز البيع في ربعها وفي وكالة فتاوى قاضي خان رجلان وكلا رجلا ببيع
عبد لهما فباع الوكيل نصفه وقال هو نصف فلان فهو جائز وان لم يبين
عند البيع اي النصفين بيع جاز بيعه في نصف شايع للآمرين في قياس قول
ابي حنيفة رحمه الله ولا يجوز في قول صاحبيه وفي فتاوى قاضي ظهير الدين
رح غلام بين رجلين ليسا بشريكين في الاشياء قال احدهما لصاحبه لقد
وكلتك ببيع نصيبي من هذا الغلام فباع المامور نصف هذا الغلام
بعد هذا القول ولم يبين اي النصفين هو ثم مات العبد بعد التسليم
فقال البايع بعد الموت قد بعت نصيبي فالقول قوله وفي الصغرى المربة
رجل قال لآخر بعت منك نصيبي من هذه الدار بكذا وعلم المشتري نصيبه
ولم يعلم البايع جاز البيع بعد ان يقر البايع انه كما قال المشتري وان لم يعلم المشتري
قال ابو حنيفة رح لا يجوز علم البايع او لم يعلم وهو قول محمد وقال ابو يوسف رحمه
الله يجوز علم البايع او لم يعلم هذا رواية عصام وفي آخر شفعة شرح الكافي
ذكر قول محمد مع قول ابي يوسف رحمهما الله وفي عيون المختلف لابي محمد
بن مهرويه قال ابو حنيفة ومحمد رح رجل قال لآخر بعت نصيبي من هذه الدار
منك ولا يعلم المشتري كم نصيبه منها فان البيع فاسد علم البايع او لم يعلم
وقال ابو يوسف رح البيع جائز وللمشتري الخيار اذا علم واجمعوا ان المشتري
اذا كان يعلم مقدار نصيب البايع جاز البيع علم البايع او لم يعلم قال وذكر في
كتاب القسمة جماعة ورثوا اموالا وكان في جملة ما ورثوا شقص من دار فباعوا

المال واشترطوا الشقص لواحد ولا يعلم مقدار الشقص قال القسمة باطلة وان كان الذي شرط له الشقص يعلم الشقص جازت القسمة عندهم وان كان لا يعلم فعلى الخلاف وذكر في كتاب المضاربة ان رب المال لو شرط للمضارب من الربح مثل ما شرط فلان لمضاربه ولا يعلم ما شرط فلان لمضاربه فالشرط فاسد واذا علم المضارب بما شرط فلان لمضاربه جازت المضاربة وان لم يعلم فعلى الخلاف قال وذكر في كتاب الهبة اذا وهب لرجل نصيبه من عبد ولم يعلم مقداره لا يجوز ولو علم الموهوب له نصيبه جاز قال وذكر في كتاب البيوع اذا قال ولست البيع بما قام علي او قال بعت منك مرابحة بربح ده يازده ولا يعلم المولى بكم قام عليه لا يجوز وان علم المشتري جاز قال وتاويل هذه المسائل اذا علم المشتري والمشروط له الشقص والمضارب والموهوب له والمشتري مرابحة اذا علم وصلة الاخر في ذلك وفي فتاوى قاضيخان رجلان بينهما دار فباع احدهما نصفا شائعا من بيت معين من تلك الدار ذكر في المنتقى انه لا يجوز في قول ابي حنيفة رحمه الله لان شريكه يتضرر بذلك عند القسمة وكذا لو باع بيتا معينا من تلك الدار لا يجوز وقد مر ولو كان بينهما ارض ونخل فباع احدهما نصف نخل من رجل لا يجوز ولو كانت الدار بين رجلين فباع احدهما قطعة بعينها من رجل قبل القسمة لا يجوز في نصيب واحد منهما وكذا لو كانت الدار لرجل فباع من رجل نصف بناءها من غير ارض لا يجوز وفي بيع المشاع لو كتب باعه سهما واحدا شائعا يجئ وفي هذا السهم قال الحكم الشهيد النسفي رحمه الله كان مشايخنا السمرقنديون يقولون بانه يوجب الفساد لانه يوهم الافراز والمفرز يكون له الحدود واما الشائع فلا قال والصحيح انه لا يوجب الفساد ومقامه في المحاضر المزدوجة واما اجارة المشاع فلا رواية عنهم

ابي حنيفة رحمه الله بين ما يحتمل القسمة وبين ما لا يحتملها والجواب في الكل
عندهما واحد ثم العين اذا كان بين اثنين فان اجر احدهما نصيبه من شريكه
جاز بالاجماع في ظاهر الرواية عن ابي حنيفة رحمه الله وروي عنه انه لا يجوز
ايضا سواء كان شايعا يحتمل القسمة او لا يحتملها وسواء آجر كل نصيبه من
شريكه او بعضه ولو كان العين بينهما فاجر احدهما نصيبه من اجنبي اختلف
المشايخ على قول ابي حنيفة رحمه الله حكى ابو طاهر الدباس عنه انه يجوز وحكى
عنه غيره انه لا يجوز واليه مال شمس الائمة السرخسي والشيخ الامام الاجل
برهان الدين ره ولو كان العين كله لرجل فاجر النصف من اجنبي فعند
ابي حنيفة رحمه الله لا يجوز وعندهما يجوز ثم اختلف المشايخ على قول ابي حنيفة
ره قيل لا ينعقد حتى لا يجب الاجر اصلا وقيل ينعقد فاسدا حتى يجب اجر
المثل وهو الصحيح وان كان الكل له فاجر الكل من اثنين فان اجمل بان قال آجرت
الدار منكما جاز بالاتفاق وان فصل فالتفصيل لا يخلو اما ان يكون بالنصف
بان قال نصفها منك ونصفها منك او بالاثلاث بان قال ثلثها منك وثلثها
منك وفي هذا الوجه يجب ان يكون مسئلة على قول ابي حنيفة رحمه الله على
الاختلاف الذي ذكرنا فيما اذا كان الكل بينهما واجر النصف احدهما
من اجنبي فعلى ما حكى عنه ابو طاهر ينبغي ان يجوز وعلى ما روى عنه غيره ينبغي
ان لا يجوز والشيوع الطاري لا يفسد الاجارة في ظاهر الرواية عن ابي حنيفة ره
وروى خالد بن صبيح عنه انه يفسد مثل الحيلة في كتاب الشيوع المنسوب
الى الصدر الشهيد ره وذكر في مختلف الفقيه ابي الليث ره لو استاجر دارا
من اثنين ثم مات احد الآجرين انتقض الاجارة في حصة الميت وبقي في حصة

الحي وكذا لو استاجر رجلان فمات احدهما ففي حصة الميت تبطل وفي حصة الحي
تبقى وعند زفر رح تبطل في الكل ولو رضي الوارث وهو كبير ان يكون الاجارة
تبقى ورضي به المستاجر فهو جائز وهذا على الرواية التي جعل الشيوع الطاري
مفسد العقد وفي اجارات الاسبيجابي رح لو اجر داره من رجلين جاز لان
العقد وقع جملة حتى لو تفرد احدهما بالقبول لا يصح الاجارة ولو اجر البناء دون
الارض لا يجوز وكذا لو كان البناء ملكا والعرصة وقفا فاجر البناء لا يجوز ولو
اجر الدار وفيها بيت في اجارة الغير جازت الاجارة فيما وراء البيت وذكر
شمس الائمة الحلواني رح في كتاب الحيل اذا كان البناء لرجل والعرصة لآخر
فاجر صاحب البناء بناءه لا من صاحب العرصة اختلف المشايخ فيه والفتوى
على انه يجوز ولو اجر من صاحب العرصة لا شك انه يجوز ولو استاجر
العرصة بدون البناء يجوز والحيلة في جواز اجارة المشاع ان يلحق بها قضاء قاض
يرى صحته في الكل ثم يفسخ في البعض هذه الجملة في الفتاوى وذكر في باب الوكالة
بالاجارة من وكالة الاصل اذا كانت الارض بين جماعة فوكل احدهم وكيلا
باجارة نصيبه فاجره من جميعهم جاز ولو اجر من احدهم لا يجوز عند ابي حنيفة رح
بمنزلة ما لو باشر الموكل بنفسه وهكذا رايت بخط بعض المشايخ ان الدار
اذا كانت بين ثلاثة نفر اجر احدهم نصيبه من احدهما لا يجوز واحال المسئلة الى
كتاب الرهن واما اعارة المشاع ذكر في العدة بيع المشاع واعارته جائز وذكر في
كتاب الشيوع اذا اعار الشايع جاز في الوجوه كلها ذكره الصدر الشهيد في
كتاب الشيوع وذكر القاضي ظهير الدين في اول وديعة فتاواه ان ايداع
المشاع جائز وذكر في اجارات شرح الطحاوي وفي الهداية في مسئلة ...

المتاع ان قبض المتاع جاز بالاجماع وفي عيون المسائل اذا صادف المتاع

لا يجوز ذكره في مسئلة رهن المتاع واما مسئلة المشاع فيما لا يحتمل القسمة

يجوز من شريكه ومن الاجنبي وفيما يحتملها لا يجوز لا من الشريك ولا من

الاجنبي والشيوع الطارئ لا يفسد الهبة بالاتفاق ولو وهب الكل من اثنين

فان اجمل بان قال وهبت الدار منكما لا يجوز عند ابي حنيفة رحمه الله وعندهما

جاز وان فصل وان كان التفصيل بالتنصيف بان قال وهبت نصفها لك ونصفها

لك فهو على هذا الاختلاف اثنا ذكره ابن سماعة في نوادره وان

كان التفصيل بالاثلاث لا يجوز عندهما عند محمد يجوز هكذا ذكر

الصدر الشهيد في كتاب الشيوع وذكر في الهداية واذا وهب اثنان

من رجل دارا جاز لانهما سلماها جملة وهو قبضها جملة فلا شيوع وان وهبها واحد

من اثنين لم يصح عند ابي حنيفة رحمه الله وقالا يصح لان هذه هبة الجملة منهما

لان التمليك واحد فلا يتحقق الشيوع كما اذا رهن من رجلين ولابي حنيفة رحمه

ان هذه هبة النصف من كل واحد منهما ولهذا لو كانت فيما لا يقسم فقبل احدهما

صح ولان الملك ثبت لكل واحد في النصف فيكون التمليك كذلك لانه حكمه

وعلى هذا الاعتبار يتحقق الشيوع بخلاف الرهن لان حكمه الحبس وانه يثبت لكل

واحد منهما كملا اذ لا تضايق فيه ولهذا لو قضى دين احدهما لا يسترد شيئا

من الرهن ولو نص على التبعيض بان قال نصفها لك او ثلثها لك او ثلثاها لك

لم يجز عند ابي حنيفة وابي يوسف رحمهما الله وفي النصف روايتان عن ابي يوسف

ولو رهن عند رجلين ونص على الابعاض لا يجوز بالاتفاق كذا ذكره في الهداية

وذكر فيها ايضا ولو وهب [illegible] مشاعا فالهبة فاسدة فان قسمه وسلمه

جاز لان تمامه بالقبض وعند لاشيوع وفي فتاوي قاضي ظهير الدين لو قال لرجلين وهبت لكما هذه الدار لهذا نصفها ولهذا نصفها جاز ولو قال لاحدهما وهبت لك نصفها ولهذا نصفها لا يجوز قال ولو وهب لرجلين درهما الصحيح انه يجوز وهبة المشاع اذا فسدت لا يفيد الملك وان قبض الجملة هو روى ذلك عن ابيحنيفة رحمه الله وهو الصحيح ولو وهب دقيقا في حنطة او دهنا في سمسم او سمنا في لبن لا يجوز لان الموهوب معدوم ولهذا لو استخرجه الغاصب يملكه والمعدوم لا يكون قابلا للتمليك ولو طحن وسلم لم يجز بخلاف ما اذا وهب مشاعا ثم قسمه وسلمه لان المشاع محل التمليك انما الخلل في القبض وقد تحقق بعد القسمة وبخلاف ما اذا وهب لبنا في ضرع او صوفا على ظهر غنم او نخلا او زرعا في ارض او تمرا في نخل او ارضا فيها نخل وزرع دونهما حيث لا يجوز ثم لو قطع او حلب جاز لان امتناع الجواز للاتصال وذلك يمنع القبض كالشايع وبخلاف ما اذا وهب دارا او ظرفا فيه متاع الواهب لان امتناع الجواز لقيام يد الواهب بالشغل فكان الخلل في القبض فيصح بالتفريغ فرق بين هبة اللبن في الضرع وبين هبة الولد في البطن فانها لا يجوز بالتسليم بعد الولادة في الصحيح والفرق انه يمكن الوقوف على اللبن في الضرع بالحلب لانه في وسعه ولا يمكن في الولد لانه ليس في وسعه فيكون بمنزلة تعليقه بالخطر الاول كالتاجر من الجملة في الهداية واما اذا تصدق بالشايع فهذا وهبة المشاع في جميع ما ذكرنا سواء الا في خصلة واحدة وهي انه اذا وهب الكل من اثنين فيما لا يحتمل القسمة وسلم اليهما لا يجوز عند ابيحنيفة رحمه الله رواية واحدة من غير خلاف على قوله وفي الصدقة اختلف المشايخ رحمهم الله على قوله منهم من قال لا يجوز الصدقة ايضا ومنهم من قال في مسئلة روايتان على رواية الاصل لا يجوز وعلى

روايۃ الجامع الصغير يجوز وهو الصحيح كذا ذكر في كتاب الشيوع للصدر الشهيد
وذكر في الهدايۃ قال في الجامع الصغير اذا تصدق بعشرۃ دراهم على محتاجين يجوز
وكذا لو وهبها لهما ولو تصدق بها على غنيين او وهبها لهما لم يجز فقد اجرى
لغنيين اي فرق بين الهبۃ والصدقۃ في الحكم وفي الاصل سوى فقال كذلك
الصدقۃ لان الشيوع مانع في الفصلين لتوقفهما على القبض ووجه الفرق على
هذه الروايۃ ان الصدقۃ يراد بها وجه الله تعالى وهو واحد لا شريك له فلا
شيوع والهبۃ يراد بها وجه الغني وهما اثنان وقيل هذا هو الصحيح والمراد المذكور
في الاصل التصدق على غنيين وفي فتاوى قاضي ظهير الدين والاظهر ان في
المسئلۃ روايتين وذكر في التتمۃ وقيل يجوز التصدق على الغنيين لانه لم
صدقۃ التطوع وذكر في الملتقط ولو وهب لفقيرين على وجه التصدق ما يحتمل
القسمۃ وما لا يحتمل يجوز وفي الغنيين في الصدقۃ والهبۃ جميعا لا يجوز على
ابي يوسف يجوز بشرط المساواۃ وعند محمد ره يجوز في الحالين اما اذا وقف
الشايع فعند محمد رحمه الله لا يجوز وعند ابي يوسف رحمه الله يجوز كذا
ذكر في كتاب الشيوع وذكر في الملتقط وقف المشاع يجوز ويلزم عند ابي يوسف
وبه اخذ ابو القاسم الصفار واذا وقف نصف الحمام جاز لانه لا يحتمل القسمۃ
ولو وقف ارضا فيها اشجار واستثنى الاشجار لا يجوز عند من لا يجوز وقف المشاع
وفي دقايق الناطفي رجل وقف مشاعا لم يجز في قول محمد ره وبه يفتى فان رفع الى
القاضي وقضى بجوازه جاز على الكل فلو طلب بعضهم القسمۃ قال ابو حنيفۃ ره
لا يقسم ويتهايؤن وقال ابو يوسف رحمه الله يقسم واجمعوا ان الكل اذا كان
وقفا على الارباب فاراد والقسمۃ لا يجوز وذكر في النوازل ارض بين رجلين

موقف اصل ما نصيبه مشاعا بما زعند ابي يوسف رو به اخذ مشايخ بلخ ره
ثم فرع على قوله فقال اذا اقتسما فوقع نصيب الواقف فى موضع لا يجب عليه
ان يوقفه ثانيا لان القسمة تعين الموقوف وان اراد التحرز عن الخلاف توقف
المقسوم ثانيا هذا اذا كانت الارض مشتركة فان كانت الارض كلها له توقف
بعضها ثم اراد القسمة بنفسه ليس له ذلك لان القسمة لا يتولاها رجل واحد
لكنه يرفع الامر الى القاضى حتى ينصب للوقف قيما يقاسم وهو قسم القاضى
يميز نصيبه ونصيب الوقف ثم يتولى الوقف بعد ذلك هو او يبيع ما
كان ملكا له فى هذه الارض من انسان ثم يقاسم المشترى بعد ذلك
لان القسمة هى ما جرت بين اثنين ولو كانت الارض بين رجلين فتصدقا
بها صدقة موقوفة على المساكين او على وجوه البر التى يجوز الوقف عليها
ويسلماها الى قيم كان جائزا لان عند محمد ره المانع فى الجواز هو الشيوع
وقت القبض لا وقت العقد ولم يوجد ذلك وقت القبض لانهما سلما جملة و
عند ابى يوسف ره يجوز غير مقبوض فيجوز غير مقسوم ايضا وتمام هذا
فى فتاوى قاضيخان وفيها صورة من الصدقة الموقوفة مشاعا اتفق ابو
يوسف ومحمد رحمهما الله على جوازها وابو يوسف ره يقيس جواز وقف
المشاع على الصدقة المنفذة فكانه عنى بها هذه الصورة فى فتاوى
قاضى ظهير الدين ره الشيوع يمنع القبض حقيقة فمن اجاز وقف المشاع
انما يجيز لانه لا يجعل القبض شرطا وهو قول ابى يوسف وهلال وذكر
فى التيسرة فى كتاب الوقف التسليم يتحقق فى المشايع وهو دفع الموانع
عن القبض والشيوع فيما لا يحتمل القسمة لا يمنع صحة الوقف بالاتفاق

وفي الينابيع وقف المشاع فيما يحتمل القسمة لا يجوز عند محمد ره ويجوز
فيما لا يحتمل القسمة الا في المسجد والمقبرة فانه لا يتم مع الشيوع فيما
لا يحتمل القسمة ايضا عند ابي يوسف رحمه الله لان بقاء الشركة يمنع
الخلوص لله عز وجل ولو وقف الكل ثم استحق جزء منه بطل الوقف في
الباقي عند محمد ره لان الشيوع مقارن كما في الهبة بخلاف ما اذا رجع الواهب
في البعض او رجع الوارث في الثلثين بعد موت المريض وقد وهب او وقف
في مرضه وفي المال ضيق لان الشيوع في ذلك طارئ ولو استحق جزء مميز بعينه
لم يبطل في الباقي لعدم الشيوع ولهذا جاز في الابتداء وعلى هذا الهبة و
الصدقة المملوكة كذا ذكره في وقف الهداية وذكر في هبة الصغرى ان الشيوع
الطارئ في اتخاذ المسجد كالمقارن واما رهن المشاع فلا يجوز لا من الشريك
ولا من غيره فيما يحتمل القسمة وفيما لا يحتملها والشيوع الطارئ والمقارن فيه
سواء وبيان الشيوع الطارئ في الرهن ان العدل اذا باع بعض الرهن وقد كان
وكيلا ببيعه مجتمعا او متفرقا بطل الرهن في الباقي وكذلك لو كان قلبا وزنه
عشرون فانكسر ضمن نصف القلب يصير له ويبطل الرهن هكذا ذكره في الاصل
وذكر في الصغرى وقد روي عن ابي يوسف رحمه الله ان الشيوع الطارئ لا يفسد
الرهن وذكر في كتاب الشيوع ان فيه روايتين في رواية القلب يفسد وفي
رواية غيره لا يفسد الرهن ولو استحق بعض الرهن مشاعا يبطل الرهن في
الباقي بالاتفاق لانه شيوع مقارن لا طارئ كذا ذكره في مبسوط خواهرزاده و
ذكر الصدر الشهيد في كتاب الشيوع اختلف المشايخ على قول اصحابنا رحمهم
الله ان رهن المشاع ينعقد بوصف الفساد او لا ينعقد على حسب اختلافهم على

قول ابيحنيفة رحمه الله في اجارة المشاع وقد مر الكلام فيه والكلام في مقدار الرهن
اذا كان مشاعا قد مر ايضا في الرهن الفاسد في فصل التصرفات الفاسدة من هذا
المجموع فلا نعيده ، ههنا هذا كله اذا رهن النصف من واحد فلو رهن دارا من
اثنين فان اجمل بان قال رهنت الدار منكما جاز وان فصل بان قال رهنت النصف
من هذا والنصف من هذا لم يجز وكذلك لو رهن الثلث من هذا والثلثين من هذا
ولو رهن عينا واحدا عند رجلين بدين لكل واحد منهما جاز جميعه رهن عند كل
واحد منهما والمضمون على كل واحد منهما حصة دينه منه فان قضي احدهما
دينه كان كله رهنا في يد الآخر حتى يستوفي دينه فان تهايئا فكل واحد منهما
في نوبته كالعدل في حق الآخر ولو ارتهن رجل من رجلين بدين له عليهما رهنا
واحدا جاز والرهن رهن بكل الدين وللمرتهن ان يمسكه حتى يستوفي جميع الدين
كذا ذكر في الهداية وفي عيون المختلف ولو رهن عينا واحدا رجلين جاز وكذلك
الرجلان لو رهنا عند رجل بدين وكذلك لو رهنا عند رجلين وفي متفرقات
فتاوى الديناري چيزي را بدو كس گرو كردن بيكي يا دو تن گرو كردن بدو تن مختلف
درست بود لانه لا شيوع في الدين الا اذا قال كل واحد منهما رهنتك نصفه
فحينئذ لا يجوز ذكر في الهداية ولا يجوز رهن ثمرة على رؤس النخيل دون النخيل
ولا زرع في الارض دون الارض ولا رهن النخيل في الارض دونها لان المرهون
متصل بما ليس بمرهون خلقة فكان في معنى الشايع وكذا اذا رهن الارض دون
النخيل او دونه دون الزرع او النخيل دون الثمر لان الاتصال يقوم بالطرفين فصار
الاصل ان المرهون اذا كان متصلا بما ليس بمرهون لم يجز لانه لا يمكن قبض المرهون
وحده ، وعند ابيحنيفة رح ان رهن الارض بدون الشجر جايز لان الشجر اسم للنابت

فيكون استثناؤه الاشجار بمواضعها بخلاف ما اذا رهن الدار دون البناء لان
البناء اسم للمبنى فيصير راهنا جميع الارض وهي مشغولة بملك الراهن ولو رهن
النخيل بمواضعها جاز لان هذه مجاورة وهي لا تمنع الصحة ولو كان فيه ثمر
يدخل في الرهن لانه تابع لاتصاله به فيدخل تبعا تصحيحا للعقد بخلاف البيع
لان بيع النخيل بدون الثمر جائز فلا ضرورة الى ادخاله من غير ذكر بخلاف المتاع
في الدار حيث لا يدخل في رهن الدار من غير ذكر لانه ليس بتابع وكذا يدخل
الزرع والرطبة في رهن الارض ولا يدخل في البيع لما ذكرنا ويدخل البناء والغرس
في رهن الارض والدار والقرية لما ذكرنا ولو رهن الدار بما فيها جاز فلو استحق
بعضه ان كان الباقي يجوز ابتداء الرهن عليه وحده بقي رهنا بحصته والا
بطل كله هذا الحكم في الهداية وذكر في الاصل ولو رهن عبدين بالف درهم
فاستحق احدهما فالباقي رهن بحصته ولو هلك لا يفتكه الا بجميع الدين وكذلك
اذا كان احدهما حرا او مدبرا ولو رهن غلامين بالف قيمتهما الف ثم قال لا ترهن
الا احدهما ولك احدهما فرده على معقل قال التاتي رهن بنصف الدين لو هلك
يهلك من الدين نصفه ولا يفتكه الا بجميع الدين وذكر في شرح الطحاوي اذا
استحق بعض الرهن بعد صحته فانه ينظر ان كان الباقي بعد ورود الاستحقاق
يحتمل ان يجوز الرهن عليه ابتداء فلا يبطل الرهن فيه ولا يكون الباقي محبوسا
بجميع الدين ولكنه يكون محبوسا بحصته من الدين اي لو قسم الدين على قيمته
وقيمة ما استحق منه من حيث انه لو هلك الباقي هلك بحصته من الدين وان
كانت قيمته وفاء بالدين لا يذهب بجميع الدين بخلاف ما اذا رهن البلبة
بالدين ابتداء وفيه وفاء بالدين حيث يذهب بجميع الدين بهلاكه وان كان الباقي

بعد ورود الاستحقاق مما لا يجوز رهنه ابتداء فانه يبطل الرهن وفي مختصر القدوري ولو رهن عبدين بالف درهم فقضى حصة احدهما لم يكن له ان يقبضه حتى يودي باقي الدين وذكر في الهداية وان سمى لكل واحد من اعيان الرهن شيئا من المال الذي رهنها به فكذلك الجواب في رواية الاصل وفي الزيادات له ان يقبضه اذا ادى ما سمى له ولو رهن عبدين بالف وهلك احدهما وقيمة الهالك اكثر من الدين لا يسقط كل الدين بهلاكه بل يقسم الدين على قيمة الحي وقيمة الهالك فما اصاب الهالك سقط وما اصاب الباقي بقي وكذلك اذا رهن دارا بالف وخربت الدار في يد المرتهن يقسم الدين على قيمة البناء وقيمة العرصة يوم القبض فما اصاب البناء سقط وما اصاب العرصة بقي كذا في المبسوط واما غصب الشايع هل يتحقق ذكر رشيد الدين في فتاواه ان غصب نصف الشيء شايعا لا يتحقق ولا يتصور فيما ذكره ابو الفضل الكرماني في اشارته وذكر الصدر الشهيد رحمه الله انه يتصور وذكر في كتاب الغصب مسئلة تدل على انه يتصور وفي محاضر قاضي جلال الدين في دعوى غصب نصف الدار شايعا لا بد من بيان كون جميع الدار في يد المدعى عليه لان نصف الدار شايعا لا يكون الا بكون كل الدار في يده ولهذا لم يجوز ابو حنيفة اجارة نصف الدار شايعا لان تسليم نصف الدار شايعا لا يتصور الا بتسليم كل الدار وبان بعض المشايخ لا يشترط ذلك بل يدعى نصف الدار شايعا وغصب نصف الدار شايعا بدون الكل يتصور بان يكون الدار في يد رجلين فيغصب من يد احدهما واذا كان كل الدار في يد رجلين وفي يد كل واحد منهما نصفها شايعا لا بد من كون جميع الدار في يد كل واحد منهما بل يكون النصف في يد منهما

او قاسمه على الآخر واستاجر اجارة المشاع ... وهو بعد ما ...
تاما من الذي اقتضاه العقد لان العقد اقتضى استيفاء المنفعة
من جميع ملك الآخر وهو متمكن من ملك الشريك تمام ما
في الاجارات وذكر صاحب المحيط في فتاواه شرب ماء بين خمسة نفر غصب
السلطان نصيب احدهم واخرجه من الشرب فان هو من الوسط ...
المغصوب منه اصحابه بحصته فيكون الشرب بينهم على قدر انصبائهم كما
وكذلك دار بين ثلاثة نفر مشاعا فغصب السلطان نصيب احدهم و
لا الغصب الا نصيبه قال هو بينهم جميعا كما في الشرب واما دعوى الشائع ذكر
اول دعوى الذخيرة اذا ادعى على رجل ثلاثة اسهم من دار وقال ...
سهم من العشرة الاسهم من الدار الحد ... ملكي وحقي وفي يد هذا المدعى عليه
بغير حق ولم يذكر ان جميع هذه الدار في يده وكذلك لم يشهد شهوده ان
هذه الدار في يده فان الدعوى صحيحة والشهادة مقبولة وذكر ...
في فتاواه دار مشتركة بين رجلين ادعى رجل نصف هذه الدار على احدهما
يكون هذا على الربع لان في يده النصف فلو ادعى نصف ما في يده لان ما
منه على الملك النصف الذي في يده ويكون على النصف ... وانه لم ...
النصف المعين وقد ذكرنا جنس هذا في فصل قيام بعض اهل الحق ...
من هذا المجموع واما استحقاق الشائع ذكر ظهير الدين المرغيناني رحمه الله
اذا استحق نصف الدار شائعا او ثلثها او ربعها فالمشتري بالخيار ان شاء
رد ما بقي ورجع بكل الثمن وان شاء امسك ما بقي ورجع بثمن المستحق عليه
وان استحق منها موضع معين ذكرناه في فصل الاستحقاق من ...

وفي بيوع الذخيرة اذا اشترى دارا بنى فيها بناء ثم استحق نصف الدار شائعا
فله ما بقي من الدار ورجع بنصف قيمة البناء واذا استحق نصف الدار بعينه فله
ان يرد ذلك النصف ولا يرجع بشيء من قيمة البناء ولو كان في يد رجل ارض فغرس
فيها او بنى فيها ثم استحق نصفها او ثلثها او اشترى ارضا فغرس فيها ثم استحق
نصفها شايعا هل يجبر على تفريغ كل الارض كانت واقعة الفتوى وينبغي ان يكون
الحكم فيه كالحكم في بناء احد الشريكين في الارض المشتركة ثم يقسم الارض بينهما
فما وقع من البناء في نصيب الذي لم يبن يؤمر بقلعه وفي جوامع الفقه المتفرقة
اشترى حائطا وبنى عليه ثم استحق ثلثه فله ان يرد البيع ويرجع بالثمن وثلث
قيمة البناء على البائع وفيها ايضا واذا استحق نصف الدار شائعا رجع بنصف
قيمة البناء وان استحق نصف [illegible] بعينه وفيه البناء رجع بقيمة البناء [illegible]
وان كان البناء في نصف الاخر [illegible] البناء لم يرجع بقيمته على البائع والله
اعلم

الفصل الحادي والثلاثون في بيع المغصوب والمرهون والمستاجر وبيع
الارض المدفوعة مزارعة والكرم المدفوع معاملة فيه مسائل الزرع والثمر
وما يتعلق به ذكر قاضي خان في بيوع فتاواه في باب البيع الفاسد والمغصوب
منه اذا باع المغصوب من غير الغاصب فان كان الغاصب جاحدا يدعي انه له
ولم يكن للمغصوب منه بينة لا يجوز بيعه وان كانت له بينة جاز البيع وذكر
في فصل تصرفات الوكيل من بيوع فتاواه غاصب اخذ ثوبا من دار رجل
وعجز صاحب الثوب عن الاسترداد فقال له رجل بعنيه حتى استرده منه
فباعه بثمن معلوم فجاء المشتري الى الغاصب واراد ان ياخذ منه الثوب
وقال هو لي فكذبه الظالم فحلف المشتري بطلاق امراته ثلاثا انه ثوبه

قالوا لا يكون خيانة لان شراء المغصوب صحيح ذكره الكرخي رحمه الله في مختصره وعن
البايع اذا عجز عن التسليم كان للمشتري حق الفسخ وههنا لما لم المشتري
بالعيب رضي ان لا يكون له حق الفسخ كمن اشترى المرهون والمستاجر
ان كان لا يعلم بذلك كان له الخيار ان شاء تربص الى وقت فكاك الرهن
وانقضاء مدة الاجارة وروي عن ابي يوسف رحمه الله انه لا يكون له حق
الفسخ والمشايخ اخذوا بظاهر الرواية وههنا لما علم المشتري وقت البيع
بالغصب في ظاهر الرواية لا يجوز بيع المغصوب من غير الغاصب الا ان يكون
الغاصب مقرا بالغصب او كان للمغصوب منه بينة وفي فتاوى ديار ظهير
الدين رحمه الله رجل غصب عبدا من رجل وباعه فجاء المالك واجاز البيع قال
هشام عن ابي يوسف رحمه الله ان كان المغصوب منه يقدر على اخذ العبد
فاجازته جايزة والا فلا وان كان اغتصبه بالري والعبد بالكوفة
والغاصب والمغصوب منه كلاهما بالري فاجاز المغصوب منه البيع قال
محمد رحمه الله امضاؤه جائز وقال ابو يوسف رحمه الله اذا علم انه في الاحياء تجوز اجازته
وان لم يعلم احي هو ام ميت فامضاؤه باطل وهذا قوله الاخر وفي فتاواه ايضا
رجل غصب عبدا وباعه ودفعه الى المشتري ثم ان الغاصب صالح المولى
من العبد على شيء قال محمد رحمه الله ان صالحه على دراهم او دنانير كان ذلك بمنزلة
القيمة اخذ القيمة من الغاصب وان صالحه على شيء من العروض كان هذا
بمنزلة البيع من الغاصب فيبطل بيع الغاصب وهذا في فتاوى قاضي خان
وذكر فيها ايضا لو باع عبد غيره بغير امره ثم اشترى العبد من مولاه ثم
اقام البايع بينة انه اشترى العبد من مولاه بعد بيعه او ورثه بعد البيع

قال محمد ره يبطل البيع الاول وذكر في باب المضاربة من بيوع شرح الطحاوي من باع ملك غيره ثم اشتراه سلم الى المشتري لم يجز ويكون باطلا لا فاسدا وانما يجوز اذا تقدم سبب ملكه بيعه حتى ان الغاصب اذا باع المغصوب ثم ضمنه المالك جاز بيعه ولو اشتراه الغاصب من المالك او وهبه منه او ورثه منه لا ينفذ بيعه قبل ذلك لان الغصب سبب الملك عند اداء الضمان لما ليس بسبب البيع او الهبة او الارث فيتقدم السبب وهو البيع والهبة والارث متاخرة عن البيع قال الامام رشيد رضى ره ورايت في بعض الفتاوى من غصب عبدا وباعه فان ضمنه المالك قيمته يوم الغصب جاز بيعه وان ضمنه قيمته يوم البيع لا يجوز بيعه قلت وهو في رمز الجامع في الفتاوى قال وفيه لو غصب عبدا فباعه فان ضمنه المالك قيمته يوم الغصب جاز البيع وان ضمنه قيمته يوم الدفع لا يجوز البيع لان الغاصب انما يملك يوم الدفع فلم يجز بيعه وفي فوائد صاحب المحيط غصب عبدا وباعه فان ضمنه المالك جاز بيعه وان اشتراه من المالك لا ينفذ بيعه لان هذا ملك بات طرى على ملك موقوف فيبطله ولم يفصل بين قيمة وقيمة وهكذا ذكر في عامة الفتاوى ذكر نجم الدين النسفي في الخصائل المشتري اشترى على ان البائع بالخيار ثلثة ايام اذا اعتق او باع ثم تم البيع لم ينفذ بالاجماع كذا المشتري من المكره فاما الغاصب اذا باع واعتق ثم ضمن القيمة نفذ بيعه دون عتقه بلا خلاف وكذا المشتري من الراهن اذا باع او اعتق ثم اجاز المرتهن البيع نفذ بيعه وعتقه بلا خلاف وكذا المشتري من الوارث والتركة مستغرقة بالدين والمشتري من الغاصب اذا اعتق ثم اجاز المالك البيع لا ينفذ عتقه قياسا وهو قول محمد ره وعند ابي حنيفة وابي يوسف

لانه فيما سبق استحسانا ولو كان المشتري من الغاصب باعه ثم اجاز المالك
البيع الاول لم ينفذ بيع المشتري بلا خلاف كذا ذكره نجم الدين ره وفي المحيط
وفي الهداية هكذا وذكر في المبسوط اذا باع الغاصب المغصوب من رجل
ثم باعه المشتري من آخر حتى تداولته الايدي ثم ان المالك اجاز عقدا من العقود
جاز ذلك العقد خاصة لان العقود كلها كانت موقوفة على الاجازة فاذا اجاز
عقدا منها جاز ذلك العقد خاصة وفي فوائد صاحب المحيط غصب عبدا
وباعه من انسان ثم ان المشتري باعه من آخر ثم ان المالك ضمن الغاصب فانه
ينفذ البيع الاول ويبطل بيع المشتري لان ملك الاول بات وملك الثاني موقوف
وقال بعضهم ينفذ البيع الثاني والثالث لانه لما ضمن الغاصب تبين انه ملكه
من وقت الغصب وصار كما لو باع ملك نفسه ثم وثم يجوز الكل قال وان غصب
ثيابا واجرها ثم اشتراها من المالك لا حاجة الى اجازة ثانية بخلاف البيع قال ولو غصب
جارية وزوجها ثم اشتراها من مالكها ان دخل الزوج بها ينفذ النكاح وان لم
يدخل بها بطل لان الحل بات وحل المشتري طرأ على حل موقوف [illegible]
الزوج ولو ادى الضمان هل ينفذ النكاح لا رواية فيه قال رحمه الله ينبغي ان
ينفذ لان ملك الضمان ملك ضروري فلا يكفي ذلك لجواز النكاح كما اذا
غصب عبدا واعتقه ثم ضمنه المولى قيمته لا ينفذ عتقه كذلك الكتابة [illegible]
ابق العبد المغصوب من الغاصب فباعه المالك من الغاصب [illegible] جاز في
[illegible] صاحب المحيط لانه لا يحتاج الى القبض حالة البيع لان قبض الغصب ينوب
عن قبض الشراء وقال قاضي خان لا يجوز لانه ليس في يده وعليه [illegible]
[illegible] لانه لا عوض لكونه في فوائده وفي فتاوى القاضي ظهير الدين [illegible]

وباعه من غيره ثم ابق العبد من يد المشتري ثم اجاز المالك البيع جاز عند ابي يوسف رحمه الله خلافا لزفر رحمه الله وفي فوايد صاحب المحيط ولو غصب دابة وباعها من انسان ثم ان الغاصب اشترى هذه الدابة باقل مما باع يكون فسخا ومتاركة للبيع الاول والزيادة يكون للمشتري لا للغاصب ولا للمالك وقد مر في احكام البيع الفاسد وفي فوايده ايضا استاجر رجلا ليحفظ هذا السكين بكذا او قبل الاجر ومضت مدة ثم ظهر ان هذا السكين كان ملك الغير هل يجب الاجر قال ينبغي ان لا يجب اجر ما مضى ذكر في الذخيرة الغاصب اذا اجر المغصوب ثم اجاز المالك في اثناء المدة فعند ابي يوسف رحمه الله الاجرة فيما مضى وفيما بقي للمالك وعند محمد اجر ما مضى قبل الاجازة للغاصب لانه هو العاقد وفيما بقي للمالك لانه فضولي في حق المالك وعلى هذا الخلاف اذا اجرها ثم استحقت في اثناء المدة واجاز المستحق الاجارة وفي الصغرى اذا اجر الغاصب سنين ومضت السنون ثم ادعى المالك اني كنت اجرتها عقدا لا يقبل قوله الا ببينة ولو قال كنت امرته يقبل بالكلمة اذا زوجها ابوها ثم مات الاب فقالت كنت اجزت عقد الاب لا تصدق الا ببينة ولو قالت كان بامري قبل قولها ولها الميراث وفي دعوى المنتقى غصب ارضا واجرها فقال المالك اجرتها وقال الموجر غصبتها منك واجرتها فالقول لرب الارض وفيه ايضا باع ملك غيره وهلك المبيع بيد المشتري فقال المالك كنت امرته بالبيع يقبل قوله من غير بينة ولو قال كنت اجزت حين بلغني انه باع لا يصدق الا ببينة وفي دعوى المنتقى ايضا غاصب دار بنى في الارض المغصوبة بناء ثم اجرها سنة فقال رب الارض رضيت ان يبنيه وهو لي وقال الاجر غصبت منك وبنيت واجرت قال يقسم

زرعه الارض دون البناء وعلى البناء فما اصاب البناء فهو للغاصب
وما اصاب الارض فهو لرب الارض وفي العارات الصغرى المرتنه غصب او
واجر فامر غيره ثم اشترا اما من صاحبها فالاجارة الاولى ماضية لوجود
شرايطها وان استقلها فهو افضل وفيها ايضا الوان الغاصب اذا دفع الارض
الى غيره مزارعة فاجاز رب الارض المزارعة فان كان الزرع قد سبل ولم يسمن
فهو للمالك ولا شي للغاصب من الزرع ولا شي عليه من نقصان الارض وهكذا
ذكر في اجارات الفتاوى وفي فتاوى رشيد الدين غاصب الغاصب اذا باع المغصوب
واخذ الثمن لا يكون للغاصب الاول ان ياخذ الثمن منه لانه ليس بمالك وليس
له اجازة ذلك البيع والمغصوب منه بالخيار ان شاء ضمن الغاصب وان شاء
غاصب الغاصب وذكر في الباب الرابع عشر من بيوع الجامع غاصب الغاصب
اذا رد على الغاصب الاول يبرا ولو هلك المغصوب في يد الغاصب فادى
القيمة الى الغاصب الاول يبرا ايضا حتى لا يكون للمالك ان يضمن غاصب
الغاصب لان القيمة قائمة مقام العين وفي العين الحكم هكذا فكذا في البدل
وذكر في العدة بيع المرهون والمستاجر والذي في مزارعة الغير موقوف على اجازة
المرتهن والمستاجر والمزارع ولو تناقضا الاجارة والمزارعة وادى الدين لزمه
ان يسلم الى المشتري وفي الصغرى يفتى بان بيع المرهون صحيحا نافذ في حق المرتهن
وليس للراهن والمرتهن حق الفسخ بمنزلة بيع المستاجر وذكر البزدوي ان بيع
المستاجر والمرهون اذا كان المشتري عالما يتخير كما لو لم يكن عالما عند ابي حنيفة
ومحمد واما عند ابي يوسف رحمه الله بين حالة العلم وعدمه فرق فانه يجعل
الرهن والاجارة بمنزلة العيب وشراء العيب مع العلم بالعيب يمنع ثبوت الخيار

للمشتري وقد يعتبر ان ذلك بمنزلة الاستحقاق والعلم بالاستحقاق لا يمنع الرجوع

بعد الاستحقاق ولكن ظاهر الرواية قولهما وذكر في الذخيرة وفي فتاوى قاضيخان

الراهن اذا باع الرهن او الاجر اذا باع المستاجر يتوقف ذلك على اجازة المرتهن و

المستاجر في اصح الروايات الا ان المرتهن يملك نقض البيع والاجارة والمستاجر

يملك الاجازة دون النقض وروى الطحاوي عن ابي حنيفة ومحمد رح ان المستاجر

يملك النقض ايضا وظاهر الرواية انه لا يملك ذلك وروى عن ابي يوسف رحمه الله

ان المستاجر لا يملك النقض والاجارة هكذا ذكر في شرح الطحاوي وفي اجارات

مختلف الرواية للقاضي ابي عاصم في باب ما وافق محمد ابا حنيفة رح ان الاجر اذا باع

المستاجر فالبيع صحيح موقوف في ظاهر رواية اي للمستاجر حق ابطاله ورده وهو الاصح كما في

بيع المرهون وروى محمد عن ابي حنيفة رحمه الله ان للمستاجر ان يفسخ وله ان يجيز

وروى اصحاب الامالي عن ابي يوسف رح ان المستاجر لا يملك نقض البيع ويكون

المشتري بالخيار ثم ذكر في الذخيرة وفي فتاوى قاضيخان ثم اذا لم يجز المستاجر فانفسخت

الاجارة بينهما نفذ البيع السابق وكذا المرتهن اذا لم يفسخ حتى قضى الدين ونفذ

البيع السابق وليس للراهن والاجر حق الفسخ اصلا فان اجاز المستاجر البيع نفذ

ولا ينزع من يده حتى يصل اليه ماله وذكر في الفصل الخامس عشر من اجارات

الذخيرة الاجر اذا باع المستاجر بغير اذن المستاجر نفذ البيع في حق البايع والمشتري

ولا ينفذ في حق المستاجر حتى لو سقط حق المستاجر نفذ ذلك البيع ولا يحتاج الى

التجديد وهو الصحيح فان اجاز المستاجر البيع نفذ في حق الكل ولكن لا ينزع

العين من يد المستاجر الى ان يصل اليه ماله وان رضي بالبيع اعتبر رضاه بالبيع

لفسخ الاجارة لا للانتزاع من يده وفي بعض مشايخنا ان الاجر اذا باع المستاجر

بعذر في المستاجر وشرط اجازة المستاجر البيع والتسليم نظر حقه في الحبس اما

اجازة البيع دون التسليم لا يبطل حقه في الحبس ولو اراد المستاجر فسخ البيع قال

ذكر الصدر الشهيد في الصغرى له ذلك في ظاهر الرواية وفي رواية الطحاوي

ليس له ذلك وانه لا يكون الا في الجامع وهو اختيار شمس الائمة الحلواني والقاضي

الاستيجابي وشمس الائمة السرخسي ره وهكذا ذكر نجم الدين ره في شرح المسائل

والسيد الامام ابو شجاع ره في رهن الجامع وذكر شيخ الاسلام خواهر زاده

ان فيه روايتين والفتوى على انه ليس له ذلك ره ذكره في اجارات شرح الطحاوي

اذا باع الدار المستاجرة في اثناء المدة فالبيع جائز فيما بين البائع والمشتري حتى

ان المدة لو انقضت كان البيع لازما للمشتري وليس له ان يمتنع من الاخذ الا اذا

طالب المشتري البائع [illegible]

فسخ القاضي البيع بينهما [illegible]

غير المرتهن ثم باعه من اخر فاجاز المستاجر البيع الثاني والاول ينفذ ما اجازه والاخر

لو باع المستاجر من رجل ثم باعه من اخر فاجاز المستاجر البيع الثاني ينفذ البيع الاول

الباب الاول من رهن الجامع ولو اقر بالدار المستاجرة لغيره فاقراره صحيح في حق

نفسه ولا يصح في حق المستاجر فاذا مضت المدة يقضي بها للمقر له ولو اجر داره

من انسان ثم اجرها من اخر توقف العقد على اجازة المستاجر الاول فان ابطله

بطل بخلاف البيع فانه اذا ابطله لا يبطل لان عقد الاجارة يقع على المنفعة

وانها مملوكة للمستاجر وفي البيع يقع على العين والعين ليس بمملوكة له الا انه

لتعلق به حقه فاذا زال الحق العين نفذ البيع ولو اجاز المستاجر الاول الاجارة في

الثاني فالاجرة للثاني والاجر للاول ولا يكون لصاحب الدار بخلاف البيع فانه اذا اجاز كان

البدل للمالك والفرق ماذكرنا ان عقد الاجارة ورد على ما هو ملك
المستاجر فاذا اجاز يكون بدله له والبيع ورد على ما هو ملك الاجر فيكون
بدله له وبالاجارة الثانية يفسخ عقد المستاجر الاول مالم تمض مدة الثانية
فاذا امضت ح ينقضي المدتان جميعا ان كانت مدتهما واحدة وان كانت
مدة الثانية اقل من مدة الاولى فللاول ان يسكن الدار حتى يتم المدة و
كذلك لو رهنها الاجر قبل انقضاء مدة الاجارة فالعقد جائز فيما بينه وبين
المرتهن وليس للمستاجر ان يحبس الدار الى ان ينقضي المدة ولو رهن
داره من رجل وقبضها المرتهن ثم باعها الراهن من انسان آخر فالبيع
جائز بين البائع والمشتري وفي حق المرتهن لا يجوز وكان له ان يحبسها الى ان
يستوفي ماله فاذا افتكها الراهن يسلمها الى المشتري كما ذكرنا في الاجارة
الا ان هيهنا اذا اجاز المرتهن البيع جاز ويسلم الدار الى المشتري والثمن
يكون رهنا مكان الدار لان له حق حبس العين مادام قايما مكان الثمن
في بدله بذا والجملة في اجارات شرح الطحاوي وذكر في رهنه وليس للمرتهن
ان يبيع الرهن بغير اذن الراهن فان باعه بغير اذنه توقف على اجازة صاحبه
فان اجاز جاز ويكون الثمن رهنا وان لم يجز لا يجوز البيع وله ان يبطله ويعيده
رهنا ولو هلك في يد المشتري قبل ان يجيز الراهن فلا يجوز الاجازة بعده
والراهن ان يضمن ايهما شاء فان ضمن المرتهن جاز البيع والثمن له فيكون
الضمان رهنا وقيل انما يجوز البيع بتضمين المرتهن اذا سلم المرتهن الى
المشتري اولا ثم باعه منه اما اذا باع ثم سلم بعد البيع لا يجوز بيعه ويرجع
بما ضمن على المشتري لان سبب ملكه تاخر عن البيع فصار كما اذا باع

مال غيره بغير اذنه ثم ان مالكه اشتراه من صاحبه لا ينفذ البيع الاول كذلك ههنا كما

التبيين فظاهر الرواية قال يجوز البيع بتضمين المرتهن وان لم يفعل وان اختار الراهن تضمين

المشتري بطل البيع ويكون الضمان رهنا ويرجع المشتري على البائع بالثمن

وكذلك اذا باع الراهن الرهن باذن المرتهن او باعه احدهما ثم اجازه الآخر

صح البيع ويكون الثمن رهنا بخلاف الاجارة فانه يبطل الرهن وليس له على الآخر

سبيل كذا في رهن فتاوى قاضيخان رحمه الله واذا باع الراهن او المرتهن بعينه باذنه

الآخر يخرج من ان يكون رهنا ويكون الثمن رهنا مكان العين قبضه المشتري

او لم يقبضه كذا في الجامع في الباب الاول من كتاب الرهن الراهن اذا باع الرهن

واجاز المرتهن البيع يكون الثمن رهنا حتى يستوفي منه المرتهن حقه وما بقي

فهو للراهن سواء شرطه عند الرهن ان يباع بدينه او لم يشترط وروى ابو حازم

عن ابي يوسف رحمه الله انه انما يكون الثمن رهنا اذا كان الراهن شرط ان يباع بدينه

اما اذا لم يكن فلا والصحيح هو الاول ولو باع العدل الرهن يخرج من ان يكون

رهنا ويصير الثمن رهنا مكان الاول مقبوضا كان الثمن او غير مقبوض وذكر في

اجارات العيون اذا قال المرتهن للراهن بع الرهن من فلان فباعه من غيره لا يجوز

ولو قال المستأجر للآجر بعها من فلان فباعها من غيره جاز ذكره في شرح الطحاوي

وليس للمرتهن ان يؤجر الرهن فاذا اجره بغير اذن الراهن وسلمه الى المستأجر فالراهن بالخيار ان شاء ضمن المرتهن قيمته وقت التسليم

الى المستأجر ويكون رهنا مكانه فان شاء ضمن المستأجر غير انه اي ضمن المرتهن

لا يرجع بما ضمن على المستأجر ولكن يرجع عليه باجرة ما استوفى من المنافع الى

الهلاك ويكون له ولا يطيب وان ضمن المستأجر يرجع بما ضمن على الآجر لانه

عره ولا يجب عليه الاجرة ولو سلم واسترده المرتهن صار رهنا كما كان كالمودع اذا خالف في الوديعة ثم عاد الى الوفاق عادت وديعة كما كانت كذا هنا والاجر لا يطيب له وكذلك اذا آجر الراهن بغير اذن المرتهن لا يجوز وللمرتهن ان يبطل الاجارة ولو آجر المرتهن باذن الراهن او الراهن باذن المرتهن او اجر احدهما بغير اذن صاحبه ثم اجازه الآخر صحت الاجارة وبطل الرهن ويكون الاجر للراهن وولاية قبضها للعاقد ولا يعود رهنا اذا انقضت مدة الاجارة الا بالاستيناف وكذلك لو استاجر المرتهن صحت الاجارة وبطل الرهن اذا جدد القبض للاجارة ولو هلك في يده قبل انقضاء مدة الاجارة او بعد انقضائها ولم يحبسه عن الراهن هلك امانة ولا يذهب بهلاكه شيء من الدين وليس للمرتهن ان يرهن الرهن فان رهنه بغير اذن الراهن كان للراهن الاول ان يبطل الرهن الثاني ويعيده الى يد الاول فلو هلك في يد الثاني قبل الاعادة الى يد الاول فالراهن الاول بالخيار ان شاء ضمن الاول وان شاء ضمن الثاني فان ضمن المرتهن الاول يكون ضمانه رهنا وملكه المرتهن الاول بالضمان وصار كانه رهن مال نفسه وهلك في يد المرتهن الثاني بالدين وان ضمن المرتهن الثاني يكون الضمان رهنا عند المرتهن الاول وبطل الرهن عند الثاني ويرجع المرتهن الثاني على الاول بما ضمن وبدينه ولو رهن المرتهن الاول عند الثاني باذن الراهن الاول صح الرهن الثاني وبطل الرهن الاول وصار كان المرتهن الاول استعار مال الراهن الاول للرهن فرهنه هذه الجملة في شرح الطحاوي وفي باب الاول من رهن الجامع ولو باع الراهن الرهن ثم رهن عند آخر او اجر او وهب وسلم اجاز المرتهن الاول الرهن الثاني او الاجارة او الهبة وسلم الى الموهوب

الى المرتهن الثاني او لى المستاجر نفذ البيع وبطل ما سواه سئل قاضي خان رح
عمن باع دارا المستاجرة بغير اذن المستاجر فلم يبلغ الخبر المستاجر جاء الى الاجر
وزاد في مال الاجارة وجدد عقد الاجارة هل ينفذ ذلك البيع قال ينفذ الاجر
اذا باع المستاجر من المستاجر بيعا باتا هل ينفسخ بمجرد البيع افتى صاحب المحيط
انه ينفسخ اذا اخذ في القبض وان لم يأخذ في القبض لا ينفسخ وقد مر في احكام البيع الثاني
ذكر في اجارات الذخيرة اذا قال المستاجر للاجر هات اجارت بده فقال هلا ندهم
ينفسخ العقد وان لم يدفع وكذلك في باب البيع اذا قال المشتري للبائع بيعا
باز ده فقال البائع هلا ندهم ينفسخ البيع اليه اشار محمد رحمه الله في الباب الرابع
من الزيادات وعلى هذا اذا قال المستاجر للاجر في الاجارة الطويلة مال اجاره
بده فقال الاجر باشد ينفسخ الاجارة ولو بعث المستاجر الى الاجر فقال الاجر من
نقد بنده است با بياي وبكيري فلما جاء المستاجر قال الاجر قد انفسخت الدراهم
على نفسي لا ينفسخ الاجارة ولو اخذ مال الاجارة من غير سابقة الطلب ان اخذ
الكل ينفسخ الاجارة وان اخذ البعض دون البعض قال بعض مشايخنا ان
اخذ الاكثر ينفسخ العقد وان اخذ الاقل لا ينفسخ وبه كان
يفتي الصدر الشهيد وقال بعضهم ينفسخ العقد بقدر ما اخذ
قال بعضهم ان البعض بطريق الفسخ اولى لانه يدل على الفسخ ينفسخ العقد
في الكل وان كان الماخوذ اقل وان اخذ من غير دلالة تدل على الفسخ لا ينفسخ
ما لم ياخذ الكل وبه كان يفتي ظهير الدين المرغيناني هكذا ذكر في الذخيرة
وفي فوائد صاحب المحيط المستاجر اذا طلب مال الاجارة فهذا دليل الفسخ حتى لو قال
الاجر نعم انفسخت الاجارة ولو قال زمان ده يجب ان ينفسخ ولو اخذ البعض

مال الاجارة من غير سابقة الطلب حكي عن بعض المشايخ انه ينفسخ ولو قال الآجر للمستأجر مال الاجارة خود بكير فقال هلا ينفسخ الاجارة كالآجر اذا قال هذا بعد طلب المستاجر وبه افتى القاضي الامام جلال الدين وافتى القاضي فخر الدين رح انه لا ينفسخ بخلاف طلب المستاجر والمستاجر اذا قال للآجر اين خانه بمن مى فروشى فقال الآجر نعم لا ينفسخ الاجارة بخلاف مالو قال الآجر للمستاجر اين را بفلان ميفروشم فقال المستاجر فروش تنفسخ الاجارة والفرق وهو انه لو لم تنفسخ الاجارة في هذه الصورة لا يتمكن من بيعه عند غيبة المستاجر فلا يفيد الرضى به وفي المسئلة الاولى لا يتحقق البيع منه الا بحضرته اذا قال الآجر للمستاجر خانه مستاجر را فروش قبل لا ينفسخ مالم يبعه المستاجر اذا قال المستاجر للآجر مال اجارة بده فقال دراهم تا نقد كنم قيل بانه ينفسخ وكذا اذا قال بيارم او قال ده روا باشد بانه ينفسخ في هذه الفصول ولو قال طلب كنم اگر بيابم بدهم لا ينفسخ الآجر اذا قال للمستاجر مال اجاره خود بكير هر اخرج مى شود فقال المستاجر بود اني قال بعض الفقها ينفسخ ان نوى الفسخ والا فلا ولو قال الآجر للمستاجر مال اجاره مى كيرى فقال ميكيرم اگر تراد ادمى كيرى بكير ست فسخ شود والا فلا هذه الجملة في الفوايد المسموعة من صاحب المحيط والقاضي فخر الدين خان وفي فوايد جدي رح المشتري شراء جايزا اذا قال للبايع زمين بتو ماندم خواه كرو كن وخواه فروش ترا زمان دادم هل ينفسخ البيع اجاب لا ينفسخ مرتهن مرهون را براهن داد تا فروشد وقرض بكذارد هل يبقى رهنا مادام في يد الراهن قبل البيع وهل للمرتهن ان يسترده

يرى وفيها اختلاف المشايخ في ...

ولو قبض المرتهن الرهن وحمل

الراهن بيعه جايز لانه تم الرهن

هذا المسلطاه على بيعه بحقه والمو

... سلطه على بيعه قال بعضهم لا يصح

... القوات بد، والاصح انه يبقى رهنا لانه يمنه له الاعارة وان

الرهن من الراهن لا يبطل الرهن ولكن يبطل ضمانه حتى لو هلك الرهن في هذه

الحالة لا يذهب الدين لا ينتقض به الاستيفاء ذكر في نوع العبد في البيع

الموقوف اذا قال لا اجيز يكون رد البيع بخلاف المستاجر اذا قال لا اجيز

بيع الاجر ثم اجاز جاز وهذه المسألة دليل على ان المرتهن اذا قال لا اجيز

بيع الراهن يبطل البيع والله اعلم وفي نوع فتاوى قاضي خان وفي الاجارة الطويلة

اذا باع ثم جاء اوان الفسخ نفذ بيعه عند اكثر المشايخ وكان للمستاجر حق

الحبس لاستيفاء الاجرة المعجلة وفي فوايد صاحب المحيط وهذا بخلاف

ما اذا اجر الاجر من غيره في الاجارة الطويلة ثم جاء اوان الفسخ لا ينفذ ...

لان الاجارة الثانية توقف على اجازة المستاجر بخلاف البيع وفي اجارات ...

قاضي خان قال لغيره اجرتك داري هذه غدا بدرهم ثم اجرها اليوم من ...

ثلاثة ايام فجاء الغد واراد المستاجر الاول ان يفسخ الاجارة الثانية فيه

روايتان عن اصحابنا والفتوى على انه ليس له ان يفسخ الثانية فيما اذا

كانت الاولى مضافة الى الغد ثم اجر من غيره اجارة منجزة فلو كانت الاجارة

مضافة الى الغد ثم باع من غيره فيه روايتان في رواية ليس للاجر ان يبيع

قبل مجي الوقت وفي رواية قال اذا باع او وهب قبل مجي الوقت جاز ما صنع والفتوى
على انه ينفذ البيع ويبطل الاجارة المضافة ثم اذا انفذ بيعه فان رده عليه بعيب
بقضاء او رجع في الهبة قبل مجي الوقت عادت الاجارة كما لها
وان عادت اليه بملك مستقبل لا يعود الاجارة واذا آجر
من غيره اجارة ناجزة ثم اجر من غيره لا ينعقد الاجارة
الثانية في حق الآجر حتى ان الآجر مع المستاجر الاول اذا تفاسخا الاجارة لا يجب
عليه ان يسلمه الى الثاني وفي فصل البيع اذا انفسخ البيع بما هو فسخ من كل وجه
كان على الآجر ان يسلم الى المستاجر ولو آجر ثم باع من آخر لزم البيع في حق الآجر فاذا
انكر بيعه كان له ان يحلفه ولو آجر دابته من رجل ثم آجرها من غيره وسلم فجاء
الاول واراد ان يقيم البينة على الاجارة فان كان الآجر حاضرا جاز ويقبل
بينته وان كان هو مقرا بالاجارة الاولى لان اقراره للاول لا يصح في حق الثاني
فان كان الآجر غائبا لا تقبل بينة الاول على الثاني لان يد الثاني يد امانة فلا
يكون خصما للمدعي ولو آجر ثم باع وسلم جاء المستاجر وادعى الاجارة قبلت
بينته على المشتري وان كان الآجر غائبا لان المشتري يدعي الملك لنفسه
كان خصما لكل من يدعي حقا في ذلك العين وكذا المرتهن عند انسان
شيئا وسلمه اليه ثم انتزعه من يده بغير اذنه وباعه وسلمه ثم جاء المرتهن
ادعى الرهن واراد ان يسترده من المشتري واقام البينة على الراهن
قبلت بينته وان كان الراهن غائبا ويوخذ العين في يد المشتري ويسلم الى
المرتهن لما قلنا منه الجملة في فتاوى قاضيخان ورايته في بعض النسخ
اذا باع المستاجر ورضي المشتري بكونه مستاجرا او اجاز ان يتم الى شراءه

ولا ينتقض الى مضي مدة الاجارة ثم يتقاضى من البايع فليس له ان يطالب البايع

بالتسليم اليه قبل مضي المدة واذا لم يكن للمشتري حق قبض هذه السلعة

هل للبايع ان يطالب المشتري بالثمن قالوا لا يكون له حق المطالبة بالثمن

ما لم يجعل المعقود عليه بمحل التسليم وكذا اذا اشترى غايبا لا يكون للبايع

ان يطالب المشتري بالثمن ما لم يجعل المبيع مهيا للتسليم ذكر القاضي الامام فخر الدين

خان في بيوع فتاواه اذا دفع ارضه مزارعة مدة معلومة على ان يكون البذر

من قبل العامل فزرعها العامل او لم يزرعها فباع صاحب الارض ارضه

يتوقف البيع على اجازة المزارع وذكر في بيوع الذخيرة اذا باع الارض وهي في

عقد مزارعة آخر قال شمس الائمة الحلواني المزارع اولى في مقدار [illegible] من نصيبهما ان

كان البذر فان اجاز المزارع البيع فلا اجر لعمله وقال في مجموع النوازل اذا

اجاز المزارع يكون كلا النصيبين للمشتري يريد به اذا كان في الارض غلة وان لم

يجز لا ينفذ البيع وكذا في الكرم سواء ظهر الثمار في الكرم او لم يظهر قيل جواب

في مسئلة الارض على التفصيل اذا كان البذر من المزارع لا يجوز في حصته وان كان

من رب الارض قبل القى البذر لا يجوز وان كانت الارض نابتة يجوز وكذا في الكرم

اذا لم يظهر الثمار يجوز البيع وبه كان يفتي الامام ظهير الدين المرغيناني وقال والد

صاحب المحيط اذا باع رب الارض الارض والبذر من قبل المزارع لا ينفذ البيع في حصته

لان الارض مستاجرة وان كان البذر من قبل المالك ينفذ لكون المزارع اجيرا له وان

كان البذر من قبل المالك ولكن المزارع لم يزرع وما نبتت بعد حتى باع الارض لا ينفذ في حصته

لانه صار مستاجرا حصته وان لم يزرع ولكن المزارع كرب الارض وحفر الانهار وغير ذلك

في ظاهر الرواية ينفذ في حصته وقال المشايخ لا ينفذ والاصح جواب

الكتاب ولو باع الكرم لم يفصل في حق العامل سواء عمل في الكرم او لم يعمل هكذا
ذكر صاحب المحيط في فوايده وذكر في بيوع العدة اذا باع الرضا هي في مزارعة الفقيه
ان كان البذر من المزارع لا يجوز بدون اجازته قبل القاء البذر وبعده وان
كان البذر من رب الأرض ان باع بعد القاء البذر فكذلك وان باع قبل
ذلك جاز من غير اجازة وفي الكرم قبل ظهور الثمر يجوز وهذا في الكرم يخالف
المذكور في فوايد صاحب المحيط وان باعها مع نصيبه من الزرع برضا المزارع
والبذر من رب الارض ولم ينبت لا شيء للمزارع من الثمن وان كان البذر
من المزارع ولم ينبت فللمزارع حصة البذر قيمته مبذورا في الارض وفي
الكرم والنخل ان لم يخرج منه شيء فلا شيء للعامل منه ولو باع مع نصيب
نفسه من الزرع وقد نبت او خرج الثمر وقد اجاز المزارع البيع جاز ونصيب
المزارع منه تام وان لم ينبت الزرع ولم يخرج الثمر والبذر من رب الارض
لا شيء للمزارع وان باع هذا كله بغير رضي المزارع ان كان بعد النبت كذلك
وان كان قبله فللمزارع ان يبطل البيع كذا ذكر في العدة وذكر ظهير الدين
اسحاق في فتاواه ولو دفع ارضه مزارعة فزرع الاكار ثم باع رب الارض
الارض مزروعة فلا يخلو اما ان باعه برضي المزارع او بغير رضاه واما ان ينبت
الزرع او لم ينبت والبذر من جهة العامل او من جهة رب الارض فانه باعها
برضاه ولم يكن نبت والبذر من قبل رب الأرض فلا شيء للمزارع
من الثمن لانه انما يثبت له بعد النبات لا قبله وان كان البذر من
قبل المزارع لكنه لم ينبت ولم يرد فالمزارع قيمته بذرا مبذولا في
الارض لان ذلك ملكه وان كان الزرع نابتا فان اجاز المزارع يجوز

نصيب المزارع فيه قائم سواء كان البذر من جهة المزارع ومن جهة رب
الارض وان باعها بغير رضاء المزارع في هذه الصورة ان يبطل البيع و
ذكر رشيد الدين في فتاواه اذا باع ارضا بعد ما نبت الزرع لا يجوز بغير
رضا المزارع قال لا تقييده بما بعد النبات دليل على انه يجوز البيع قبل
النبات هكذا ذكره وقد ذكرنا من قبل انه يكون موقوفا على اجازة
المزارع وان لم ينبت وذكر في الجامع في الفتاوى اذا باع الارض وفيها زرع
والزرع لم ينبت والبذر من قبل رب الارض ان باعها برضا المزارع فلا
شيء للمزارع من الثمن وان كان البذر من قبل المزارع فللمزارع حصة البذر
قيمته مبذورا في الارض واما الكرم والنخل فان لم يخرج منه شيء فلا
شيء للعامل انما له قيمة عمله ولبس اي ومالك وان باعها مع نصيب
نصيبه من الزرع بعد ما نبت وخرج الزرع واجاز المزارع فالبيع جائز ونصيب
المزارع فيه قائم وان باع بغير اذنه في هذا كان للمزارع ان يبطل البيع وذكر
في كتاب المزارعة من غريب الرواية اذا دفع ارضا مزارعة فزرعها ثم باعها
واجاز المزارع البيع فانه يجوز ولو اجاز على ان نصيبه في الارض على المزارعة فهذا
فاسد كذا للسند غريب الرواية وقد ذكرنا قبل هذا انه اذا اجاز المزارع يجوز
ونصيب المزارع فيه قائم سواء كان البذر من المزارع او من رب الارض وذكر في مجموع غريب
الرواية اذا اشترى ارضا وفيها زرع للبايع والزارع فاشترى الارض مع نصيب البايع
فان طلب تسليم الارض فالبيع فاسد وان قال انا امكث حتى يستحصد الزرع
يجوز ولو اجاز المزارع بيع الارض جاز ولو اجاز على ان نصيبه في الارض على
المزارعة فانه لا يجوز والبيع لو وقع على مثل لا يجوز في باب البيع الفاسد

من فتاوى قاضيخان رجل دفع ارضه مزارعة ثم باع الارض بزرعها والزرع
بقل ذكر في المنتقى ان المزارع ان اجاز فهو جايز وان اجاز المزارع على ان يكون
نصيبه في الارض على المزارعة فهو فاسد واشارة الاصل الى انه اذا باع الارض
مع نصيب الزرع لا يجوز وفي فتاواه ايضا رجل باع ارضا فيها زرع بينه وبين
الاكار فباعها بنصيبه من الزرع ذكر في المنتقى ان المشتري اذا طلب تسليم
المبيع يفسد البيع وان قال انا اسكت حتى يتم الاجارة فهو جايز ولا يتصدق
المشتري بشيء من الزرع لانه زاد في ارضه وكذلك لو باع دارا اجرها من غيره
فقال المشتري انا اسكت حتى يتم الاجارة فهو جايز وان طلب التسليم في الحال يفسد
البيع وفي فتاواه ايضا رجلان بينهما نخلة عليها ثمرة او ارض فيها زرع باع احد
الشريكين نصيبه من النخلة والثمرة او من الارض والزرع قال الناطفي لا ذكر
لها في الاصل وينبغي ان يجوز لان المشتري قام مقام البايع في جميع ذلك فلا يتضرر به
الشريك شيئا ذكره الصدر الشهيد وقال لان المشتري لا يجبر على القلع لانه
قام مقام البايع في النخل والثمر والارض والزرع وذكر شيخ الاسلام خواهرزاده في
كتاب الشفعة الارض اذا كانت مشتركة بين رجلين باع احدهما نصيبه من
الزرع من شريكه بدون الارض لا يجوز اذا لم يكن مدركا لانه يتضمن الحاق
الضرر بالمشتري فيما ليس المعقود عليه لان البايع يامر المشتري بالقلع
ليفرغ ارضه وعلى هذا القطن وساير انواع الزرع اذا كان مشتركا بين اثنين باع
احدهما نصيبه من صاحبه بدون الارض واما اذا باع نصف الزرع مع
نصف الارض من شريكه او من الاجنبي وغير مدرك بغير رضى شريكه جاز
وذكر الناطفي في واقعاته ان بيع نصف الاشجار مع الارض وبيع نصف الزرع

مع الارض يجوز ويدخل الثمار اذا دفع كرمه معاملة ثم باع الكرم بعد
ما عمل فيه العامل ان خرج الثمر يكون البيع موقوفا على اجازة العامل وان
لم يخرج يجوز بيعه ولا شئ للعامل سوى قيمة عمله فيهما اذا لم يكن فيه
زرع فان كان فيه زرع يكون موقوفا على اجازة المزارع نبت الزرع او لم ينبت
وذكر في مجموع النوازل سئل نجم الدين رح عمن اشترى كرما قد ادركت غلته
مع الغلة وقبضه وفيه اكار فمنع المشتري الاكار حصته هل له ذلك قال ان
رضي الاكار بالبيع واجازه صارت الغلة كلها للمشتري لرضاه بالبيع في الكل وان
لم يجز لم يجز هذا البيع لان حصته فيه مانعة جواز البيع ذكر في الاصل ولو باع رب
الارض ارضه والزرع بقل ولم يجز المزارع كان البيع موقوفا على اجازة المزارع لانه
مستاجر للارض فان اجاز فقد رضي به وابطل حقه وان رد لا ينفسخ البيع
ولكن يكون موقوفا به ويخير المشتري بين التربص والفسخ لعجز البائع عن
تسليم ما باع للحال فان اجاز المزارع جاز البيع ولم يذكر في الكتاب ما حكم
الزرع منهم من قال يؤمر رب الارض والمزارع بتسليم الارض بما فيها الى
المشتري ثم يدفع المشتري اليهما ويقضى عليهما باجر المثل الى ان يستحصد
لان اجارة العقار قبل القبض يجوز عند ابي حنيفة رح وعند محمد رح لا يجوز فيؤمر
بالتسليم ليجوز بالاخلاف ولا يؤمر بالقلع لان المزارع لم يكن متعديا فيه فاذا
لم يسم الزرع فان سمى الزرع فالبيع لموقوف ايضا على اجازة المزارع فان لم يجز
لا يجوز البيع في نصيبه واذا لم يجز ينقض القاضي البيع في الارض رخصة رب
الارض من البيع لانه [illegible]
لانه لا يمكنه كما باع الا [illegible]

وادرك الزرع ولم ينقض القاضي البيع جاز البيع في الارض في حصة رب الارض واذا
اراد البايع نقض البيع ولم يرد المشتري لم يكن للبايع ذلك ولو اراد المشتري ذلك
كان له الرد وان يرجع البايع كذا ذكره في المبسوط وبعض ما ذكر فيه مخالف
لما ذكرنا في الفتاوى فانه ذكر في الفتاوى ان البيع اذا كان بغير رضا المزارع فللمزارع
ان يبطل البيع وقد مر غير مرة وكذلك ذكر في المبسوط انه اذا سمى الزرع في بيع الارض
يكون البيع موقوفا على اجازة المزارع فان لم يجز لا يجوز بيعه وقد ذكرنا قبل هذا
من الفتاوى ومن شفعة شيخ الاسلام ابي بكر رحمه الله اذا باع نصيبه من
الزرع مع الارض بغير رضى شريكه جاز وقام المشتري مقام البايع وذكر ظهير
الدين بن اسحاق في فتاواه اذا باع الارض بدون الزرع بغير رضى المزارع لا
يجوز لانه تعلق به حق المزارع فيتوقف على اجازته ان اجاز ينفذ وان لم يجز
لا ينفذ ويخير المشتري في ظاهر الرواية وذكر في باب اشتراط بعض
العمل على العامل من مزارعة المختصر واذا لم يجز البيع بغير رضى المزارع و
اختصم البايع والمشتري في ذلك قبل ان يستحصد الزرع واراد احدهما
نقض البيع وقدما الى المزارع ان يجيز البيع فالامر في نقض البيع الى المشتري
سئل صاحب المحيط عمن اشترى ارضا فيها زرع مستحق ولم يذكر الزرع
في البيع حتى لم يدخل فيه هل يكون بيع الارض جائزا اجاب يكون فاسدا
لان البايع لا يقدر على تسليم الارض الا بضرر فصار كبيع الجذع في السقف
وافتى بعض الفقهاء انه موقوف حتى لو قلع الزرع يعود جائزا كذا في فوايد
صاحب المحيط وفي فتاوى قاضي خان ارض فيها زرع فباع الارض دون الزرع
او الزرع بدون الارض جاز وكذلك لو باع نصف الارض بدون الزرع

وان باع ... بين الاكا...

نصيبه الاكار نصيبه من رب الارض يجوز ... نصيبه من الاكار

لا يجوز هذا اذا كان البذر من قبل رب الارض فان كان من قبل الاكار

ينبغي ان يجوز ولو باع نصف الارض مع نصف الزرع جاز وذكر في [illegible]

اذا باع النصف من الزرع المشترك من شريكه يجوز في ظاهر الرواية وروى

هشام عن محمد رحمه الله انه لا يجوز وذكر في مزارعة جامع الاصغر مزارع بالثلث باع

نصيبه من الزرع من رب الارض او من غيره لا يجوز وذكر فيه ايضا دفع ارضه

مزارعة بالثلث ثم باع المزارع نصيبه من رب الارض بعد النبات يجوز وقبل

النبات لا يجوز وفي الفتاوى اذا كان الزرع كله لرجل باع نصفه من انسان

بدون الارض ان كان الزرع مدركا يجوز وان لم يكن مدركا لا يجوز لان هذا البيع

يتضمن الحاق الضرر بالبايع من غير ما تناوله البيع فيكون فاسدا كبيع الجذع في

السقف واذا لم يجز بيع نصف الزرع فلم يفسخ العقد حتى ادرك الزرع انقلب جائزا

لان المانع من الجواز قد زال قال ويعلم من هذه المسئلة كثير من المسائل [illegible]

اذا كان الزرع مشتركا بين اثنين او ثلاثة باع احدهم نصيبه من الزرع من شريكه

او من الاجنبي لا يجوز اذا لم يكن مدركا واذا ادرك ينقلب جائزا وانما كان [illegible]

وقت البيع جاز حتى ان الزرع اذا كان مشتركا بين اثنين باع احدهما نصيبه من

الزرع بدون الارض لا يجوز اذا لم يكن مدركا لانه يتضمن الحاق الضرر بالمشتري

لان البايع يامره بالقلع ليفرغ ارضه وعلى هذا القطن وساير انواع الزرع الا اذا

مشتركا بين اثنين باع احدهما نصيبه من صاحبه بدون الارض فاما اذا باع

نصف الزرع مع نصف الارض من شريكه او من الاجنبي [illegible]

برضا شريكه جاز ذكر في شفعة شيخ الاسلام وقد مر من قبل وفي فتاوى قاضيخان
اذا كانت الشجرة بين اثنين باع احدهما نصيبه من الاجنبي لا يجوز ولو باع من الشريك
جاز ولو كان بين ثلاثة فباع احدهم نصيبه من احد شريكيه لا يجوز وان باع منهما
جاز وكذا الزرع اذا كان بين ثلاثة نفر باع احدهم نصيبه من احد شريكيه لا يجوز
وان باع منهما جاز وفي موضع آخر اذا كان الزرع بين رب الارض والاكار فباع رب
الارض نصيبه من الاكار لا يجوز وكذلك هذا في المعاملة وفي هذا لو اشترى
[illegible] [illegible] حتى ادركت الثمار جاز البيع لزوال المفسد
وان كان [illegible] جاز من كل واحد منهما من صاحبه وذكر في النوازل ارض بين
شريكين [illegible] باع احدهما نصيبه من شريكه او من الاجنبي لا يجوز بيع
[illegible] دون الارض وذكر فيه ايضا كرم بين رجلين باع احدهما من
شريكه نصيبه [illegible] يتعين فساد البيع اذا طلب المشتري القلع حتى ادرك
[illegible] كذا ذكر في الجامع والفتاوى وذكر في العمدة اذا باع نصف الزرع
بدون الارض ان باع العامل من رب الارض جاز وعلى العكس لا يجوز وما
[illegible] من الاعمال [illegible] ينبغي ان لا يسقط من المزارع ما دامت [illegible]
المزارعة [illegible] اما اذا باع الدهقان من غير العامل ففي موضع يجوز ينبغي ان يسقط
عن المزارع ما كان من اعمال المزارعة وفي فتاوى مجموع النوازل سئل نجم
الدين [illegible] اذا اشترى رجل [illegible] الدهقان [illegible] دون نصيب
العامل [illegible] يجوز قال ان اشترى بغير رضى الاكار فالبيع فاسد لان الاكار
[illegible] لا الشتري وان كان برضاه جاز البيع [illegible] وان اشترى
نصيب الاكار بغير رضى الدهقان فالبيع فاسد ايضا وان اشترى برضاه

جاز البيع ويجيء الاجارة من المعاملة وذكر في الفصل ولو كان كرم بين رجلين
فباع احدهما نصيبه من غير له وهو حصرم لا يجوز لانه لو جاز كان له ان
يطالب شريكه بالقسمة وفيه ضرر بالشريك وكذا اذا باع انسان نصيبه
من الزرع وهو بقل لا يجوز ولو باع رجل نزل كرمه وهو حصرم جاز لانه
باع ما لا يتعذر التسليم وفي بيوع فتاوى الديناري كد بوريا خاوند
زميني زرعي مشاع فروختند با آزميانه يها يك فروختند منوز غله نرسيده
است اين بيع درست باشد يا ني اجاب في والله اعلم زيرا كه روا بود كه اين
جرند وقسمت خواهد وضرر بود در حق ان ديگر كه غله نارسيده را قسمت
خواهد ورواية اين مسئلة در كتاب صلح است وفي فتاوى قاضي خان
رجل باع نصيبه من المطحة المشتركة ان كان يضر القلع فسد البيع بسبب
البائع يكون للمشتري ما لم ينقض لوان الشريك الذي لم يبع اجاز بيع
الشريك قبل له ان لا يرضى بعد الاجازة قال له ذلك لان في قلعه ضرر والانسان
الانسان لا يجبر على تحمل الضرر كذا اجاب ابو بكر محمد بن الفضل وفي اجناس
الناطفي اذا اشترى نصيب احد الشريكين من البناء دون الارض لا يجوز وفي
فتاوى سمرقند بان اذا باع نصيبه من الزرع بغير رضى الاخر حيث لم يجز البيع دفعا
للضرر عن الاخر فان باع الاخر نصيبه بعد ذلك من هذا المشتري انقلب
البيع جائزا لان المانع وهو الضرر قد ارتفع وكذا ذكر شيخ الاسلام ابو بكر في كتاب
العتاق في باب عتق الرقيق بين اثنين لمعنى هذا وذكر ايضا في كتاب الشفعا
ان بيع بعض الزرع بدون الارض انما لا يجوز اذا كان لصاحب الزرع حق
القرار فان زرع ملك نفسه اما اذا لم يكن له حق القرار بان كان مستعيرا له

الزارع اما اذا كان غاصبا جاز بيع نصف الزرع لانه اذا لم يكن لصاحب الزرع
حق القرار كان القلع مستحقا عليه ومستحق القلع كالمقلوع ولو كان مقلوعا
حقيقة جاز بيع نصفه كذا هنا وعلى هذا اذا باع نصف البناء بدون الارض
ان كان مستحق البناء لا يجوز وان كان متعديا جاز كذا ذكره في كتاب
الشفعة وهذا مما يحفظ جدا ذكر ظهير الدين المرغيناني في شروطه فان
كان الثمار والزروع غير مدركة لا يجوز بيع نصفها بغير رضى المزارع والعامل
والحيلة بجواز هذا البيع ان وافق المزارع والعامل ان يبيع جميعا نصفها
بحكم ملكه ونصفها بحكم الاذن من الشريك وبعد تمام البيع بينهما يتقايلان
البيع في النصف الذي كان للعامل والمزارع باذنهما حتى جازت الاقالة
بالاجماع فيبقى للمشتري البيع في نصفها جايزا وان لم يتوافقه على ذلك يبيع
نصف الزرع والثمار ويكتب في آخر الذكر وانه حكم حاكم من حكام المسلمين
بجواز هذا البيع الموصوف فيه ونفاذه حكما يستجمع شرايط الصحة والنفاذ لان
هذا فصل مختلف بين العلماء وبعد تمام الحكم يجوز البيع بالاجماع ووجه
آخر ان يكتب بينهما كتابا كما ذكرنا غير انك لا يكتب الاخيار فيه لان للمشتري
الخيار ولا يكتب قبض المعقود عليه لانه لم يقبض ثم يمكثان حتى يدرك
الزرع والثمر فاذا ادرك انقلب البيع جايزا لانه زال المفسد ثم يكتب بعد
ذلك اقرارهما بقبض المعقود عليه وان لم يبق للمزارع ولا للبايع حق
قبله وسئل نجم الدين عن مسئلة بيع نصف نزل الكرم قبل الادراك مشاعا
قال لا يجوز والحيلة ان يبيع الكل ثم يقيل في النصف فيكون له ولو باع الكل
يجوز فسوخه في النصف ثم فسخ العقد في النصف الذي كان فضوليا فيه

ولو كان مستثنا الا [illegible] فكذا ذكر [illegible] مسئلة هذا اللفظ [illegible]

الاسلام نظام الدين رحمه الله [illegible] ولد المشتري النخيل فهذا على

وجهين الاول ان يشتريه قبل ان يصير منتفعا به في جواز الاجارة [illegible]

[illegible] ما سنذكره في بيع الدار الثاني ان يشتريه بعد ما صار منتفعا به [illegible] لسقف

البيوت ان اشتريه بشرط القطع اما اطلق الكلام في البيع فان [illegible] الاشجار [illegible]

الترك في البيع [illegible] لانه [illegible] المقيد وهو [illegible] ثلاثة اشياء

[illegible] او اجارة او اعارة في البيع وذكر [illegible] التاويل

مسائل البيوع من الواقعات اذا اشترى [illegible] ولم [illegible] صار [illegible]

عند [illegible] وقال ابو يوسف رحمه الله لا [illegible] الحطب [illegible]

[illegible] البائع [illegible] يجوز [illegible] ما كان [illegible] ذكره [illegible]

الا [illegible] البيع الربح [illegible] وذكر [illegible]

[illegible] اذا باع [illegible] الا انه لا [illegible] المشتري [illegible]

بيعه على الانفراد لا يجوز بيعه وذكر [illegible] اذا باع ارضا [illegible]

[illegible] لم يدخل فيه لانه موضوع كالمتاع [illegible]

[illegible] يدخل وهذا بناء على الاختلاف [illegible]

والمناجل وذكر في [illegible] اذا باع [illegible]

فيما يدخل في البيع قال [illegible] لا يدخل والصواب انه يدخل [illegible]

قال ابو نصر لو باع ارضا [illegible] ولم [illegible] ان كان [illegible]

يكون للمشتري وان لم يعرف [illegible] للبائع فان [illegible] المشتري [illegible]

للبائع والمشتري [illegible] فيما [illegible] لان [illegible]

لا يجوز بيعها بانفرادها فصار بمنزلة جزء الارض فيدخل في البيع وكذلك لو نبت وهي بحال لا قيمة لها وكذا افتى ابو بكر انه اذا كان الثمر او الزرع بحال لا قيمة له كان للمشتري لان بايعه لو قصد بيعه على الانفراد لا يجوز وهكذا ذكر السيد الامام ناصر الدين في كتاب الاخلاص وذكر في الصغرى الزرع والثمر اذا لم يصر له قيمة لا تدخل في بيع الارض لكن القاضي الامام علي السغدي يقول يدخل كالاوراق وهكذا ذكر قاضيخان رح في فتاواه وذكر قاضي ظهير الدين في فتاواه اذا باع الارض بعد ما نبت الزرع ولكن لا قيمة له فالصواب انه يدخل في البيع تبعا نص عليه في شرح القدوري وفي شرح الاسبيجاني الاسم دشي دسمت من اروبه اذا باع كرما بيعا باتا او وفاء في اوان ورد الثمر لم يكون قال هو على الاختلاف قيل يدخل الثمر تبعا وهو الصواب لان الثمر لم يظهر او قد ظهر و لكن ليس له قيمة فصار كالحادث بعد البيع وثمه يكون للمشتري لانه نماء ملكه كذا ههنا وقال بعضهم لا يدخل واذا باع ارضا دخل فيه الشجر من غير ذكر مثمرا كان او غير مثمر ولا يدخل الثمر من غير ذكر اذا كان موجودا وقت البيع وكذا انواع الخلاف على ما ليه الفتوى في فتاوى الصغرى جنس آخر من مسائل المزارعة ذكر في المنتقى اذن لانسان بزراعة ارضه فزرعها ثم اراد رب الارض ان يخرجه ليس له ذلك ولو قال انا اعطيك نفقتك وبذرك واخرجك ان كان قبل خروج الزرع لا يجوز وان كان بعد ما نبت واصطلحا على ذلك جاز وان دفع بغير اذنه اجبر رب الارض بالقلع اذا نبت الا ان يرضى الزارع ان يلحد بذره من رب الارض وفي عارية فتاوى قاضي ظهير الدين ولذا اراد رب الارض ان يعطي المزارع بذره ونفقته ويخرج الارض من يده ويكون الزرع لرب الارض ورضي

في المزارع فان كان الزرع لم نطلع من الارض لا يجوز فان طلع جاز واستفتي جلال
رحمه الله عمن زرع ارض غيره بغير امره فقال مالك الارض لما ذا زرعت فقال
الزارع ادفع الى ما بذرت واكون لك اكارا والزرع بيننا كما هو الرسم فلم يدفع
اليه مثل ذلك البذر وادرك الزرع ايكون بينهما ام يكون الكل لاحدهما
فاجاب يكون الكل لصاحب الارض وللمزارع اجر مثله وفي البقالي اذا كانت
الارض بين رجلين زرعها احدهما ونبت الارض الزرع فتراضيا على ان
يعطيه الآخر نصف البذر ويكون الزرع بينهما يجوز وقبل ان ينبت لا يجوز وذكر في
فصل ما يجوز بيعه وما لا يجوز من بيوع الذخيرة من اشترى ارضا وزرعها
ثم اشرك غيره في الارض والزرع جاز ولو اشركه في الزرع دون الارض لا يجوز
وفي واقعات الناطفي قال ابو يوسف رح اذا غصب ارضا وزرعها فلم ينبت حتى
جاء صاحبها فهو بالخيار ان انشاء ترك بذره في الارض باجر المثل وان شاء
ضمن البذر للغاصب وفي نوادر ابن سماعة عن محمد رحمه الله انه يضمن
له ما زاد البذر فيها ذكر في العيون اذا غصب ارضا وبذر فيها حنطة ث
اختصما وهو بذر لم ينبت يعلل ان شاء تركها حتى ينبت ثم يقول له اقلع
زرعك وان شاء اعطاه ما زاد البذر فيها فيقوم الارض وفيها بذر وتقوم
وليس فيها بذر وروى المعلى عن ابي يوسف رح ان صاحب الارض اذا اراد
لحل اعطاه مثل بذره وذكر في فتاوى قاضي ظهير الدين فان اختار
المالك اعطاء الضمان للزارع كيف يضمن روي عن ابي يوسف انه يعطي
مثل بذره والمختار انه يضمن قيمة بذره مبذورا في ارض غيره في
الارض ... ولغيره حق القلع اذا ان ... وعن ... مبذورة بحصاد ما نبت

بينة بذره مبذوره في ارض غيره سئل صاحب المحيط عمن غصب ارضا و زرع
فيها القطن فاثارها المالك الارض و زرع شيا اخر هل يضمن المالك
للغاصب شيا اجاب لا يضمن لانه فعل فعلا لو رفع الامر الى القاضي يفعل
ذلك و بمثله في فتاوى قاضي ظهير الدين من غصب ارضا و زرعها فلصاحبها
ان ياخذ ما و يامر الغاصب بتفريغها فان ابى فللمغصوب منه ان يفعل ما لو رفع
الى الحاكم يفعله يعني ما ذكرنا من القلع بنفسه و من زرع ارض غيره بغير امره يجب
الثلث او الربع على عرف القرية و فيه رواية في كتاب المزارعة كذا اجاب شيخ
الاسلام عطاء بن حمزة السغدى و سئل جدى شيخ الاسلام برهان الدين
رحمه الله كه سهو است كه انسان غله بكارند و حصه زمين شريك بابجهار
الت بدهند كسى بر وجه كد يورى كشت كرد غله راجب شود يانه اجاب شود و
الله اعلم و في مقطعات مزارعة فتاوى قاضي ظهير الدين اذا انقضت مدة المزارعة
و زرع الاكار سنين قال شيخ الامام اسمعيل الزاهد جواب الكتاب ان هذا
لا يكون مزارعة و جميع الخارج للمزارع و على المزارع ان يرفع بذره و اجر مثل عمله
و كربه و يتصدق بالفضل و هكذا كانوا يفتون ببخارا الا انى رايت في بعض الكتب
انه لا يجوز و يكون مزارعة و بعض مشايخنا قالوا ان كانت الارض معدة للمزارعة
بان كان صاحب الارض ممن لا يزرع بنفسه بعوامله و يدفعها مزارعة فذلك
على المزارعة و لصاحب الارض ان يطالب المزارع بالحصة المذكورة على ما هو
متعارف اهل تلك القرية لكن انما يحمل على هذا اذا لم يعلم وقت الزراعة انه
زرعها على وجه الغصب صريحا او دلالة او على تاويل بان ظن انه استاجرها من احد
ضامن لغير الاجر و قد اجر بغير الاذن و لم يجز رب الارض الاجارة و قد زرعها

المستاجر فلا يكون بعد مزارعة والزرع للمستاجر وان كانت الارض وقفا
للزراعة الائمة الوقف بالدفع بحصة او الاجر باى جهة دفعها وسكنها
سواء كانت معدة للزراعة او لم يكن على هذا استقر فتوى عامة المتاخرين
من المشايخ وفي بعض الفتاوى اشترى ارضا فيها زرع فادرك الزرع وحصد
ومضى على ذلك زمان ثم تقايلا فالغلة للمشتري ولا تظهر الاقالة في الغلة وفي
موضع اخر اشترى ارضا مع زرع لم يدرك ثم تفاسخا بعد ما ادرك الزرع فانه
للمشتري لان العقد ورد على القصيل لا على الحب فلا يرد الفسخ على الحب و
سئل نجيب شيخ الاسلام مردى زمينى است باسرف معلوم جماعتى
معين را كفت كه هركه امسال درين زمين من چيز بكارد تخم خود نيمة غله مرا بود
ونيمة وراى طايفه تخم خود كاشتند وغله رسيد خداوند زمين تواند كه نيمة
غله بود اجابت والله اعلم قيل له اكر مزارعت برين وجه درست نباشد
سر غله زمين راحت سود باى اجابت شود چون بروجه اجارت كشت باشد
اذا باع الثمار على الاشجار فالمسئلة على ثلاثة اوجه احدها ان يبيع ولم تصر
منتفعا بها بان لم يصلح لتناول بنى ادم ولا لعلف الدواب وفي هذا الوجه
اختلاف المشايخ ذكر شمس الائمة السرخسي وشيخ الاسلام ابو بكر انه لا
يجوز وقال القاضي الامام المنتسب الى اسبيجاب انه يجوز وحيلة الجواز على
قول الكل ان يبيعه مع الاوراق فان يبيع الكمثرى في اول ما يخرج من ورده
مع اوراقه يجوز البيع في الكمثرى تبعا وجعل كان الكل ورقا فيجوز البيع في الكل
والوجه الثاني اذا باع بعد ما صار منتفعا به الا انه لم يتناه عظمه وفي هذا
يجوز البيع مطلقا وكذا اذا باع بشرط القطع وان باع بشرط الترك فالبيع فاسد

ثم اذا باع مطلقا او بشرط القطع حتى جاز اذا ترك المشتري حتى ادرك هل تطيب له الزيادة ان ترك باذن البائع او استاجر منه الاشجار تطيب له قلت وهذا ليست باشارة الى جواز استيجار الاشجار فانه ذكر في الجوامع الاصغر اذا باع الشجر وعليه ثمر او باع كرما وفيه عنب لا يدخل الثمر في البيع فلو استاجر البائع من المشتري الشجر لترك الثمر عليه لا يجوز ولكن يصار الى ادراك الثمر فان ابى المشتري يقال للبائع ان شئت فابطل البيع وان شئت فاقطع العنب والثمر ولو كان ارضا وفيها زرع باع الارض بدون الزرع فهو للبائع باجر مثلها الى وقت الادراك والوجه الثالث اذا باع بعد ما تناهى عظمه ولا شك في جواز هذا العقد اذا باع مطلقا او على شرط القطع وان باع بشرط الترك لا يجوز قياسا وهو قولهما وفي الاستحسان وهو قول محمد رح يجوز قال لانه اذا تناهى عظمه ياخذ النضج من الشمس واللون من القمر والطعم من الكواكب هذه الجملة في فتاوى ناصح ظهير الدين وفي الملتقط واذا كان في بيع برزتين في اوما اشبه ذلك مما لا ينتفع به في الحال قالوا ينبغي ان يستثنى ذلك فيجوز البيع قال السيد الاجل ابو القاسم الشهيد وينبغي ان يجوز على تقدير شرط الترك الى زمان الادراك لانه ينتفع بهذه البلدة كالحشيش والمهر فاما على تقدير ان لا يترك فيه نظر والاولى ان لا يجوز وذكر فيه ايضا والحيلة في جواز ترك الثمرة المشتراة الى زمان الادراك ان ياخذ المشتري الاشجار معاملة من البائع على ان للبائع جزءا من الف جزء وهذه الحيلة انما تنفع بعد ما جاز بيع الثمر وفي فتاوى قاضيخان رح اذا اشترى ثمارا قبل الادراك على الاشجار يجوز ويؤمر المشتري بالقطع في الحال وكذا الزرع وان اراد المشتري ان يترك زرعه الى وقت الادراك يستاجر الارض

الحمل ويعلم ان الزرع يدرك في تلك المدة ويكتب في الصك استاجر الاشجار
لما اشتراه هذا الزرع الموصوف فيه من هذا البايع وقبضه منه ثم
استاجر مدة الارض من هذا البايع مدة كذا ليترك فيها هذا الزرع
ويعمل فيها ما اوجب اجارة صحيحة واما الاشجار فلا يمكن استيجارها ليترك
الثمار عليها لانها لا تجوز ولكن مع هذا لو استاجر مع انها لا تجوز حتى
ادرك طاب له لان الاجارة ان كانت باطلة لكونها على خلاف القياس بقي مطلق
الاذن وطاب له واذا اراد الجواز واللزوم فالحيلة فيه ان يكتب الرجل
المشتري حق ترك الثمار على هذه الاشجار مدة كذا بامر لازم واجب وينبغي
ان يكون الاشجار لرجل والثمار لاخر وحق الترك فيها الى وقت الادراك
فاذا كان هذا يحمل على انه حق لازم فان وجه الحيلة في ذلك اخر ان ياذن له البايع في
ترك الثمار على الاشجار مدة كذا على انه كلما نهاه عن ذلك فهو ماذون في
ذلك اذنا مستقبلا لا يبطل النهي لانه يتجدد الاذن بشرط صحيح كما
في الوكالة بالشرط فصح تعليق الاذن بشرط النهي والله اعلم ذكر ظهير الدين
المرغيناني في شروطه اذا باع الثمر على رؤس الاشجار وقال البايع قد
عرضت الملك منه وخليت بين الثمار وبينه فقال المشتري رضيت ثم اصابت
الثمرة افة فهلكت فالثمن على المشتري لانه صار قابضا بتخلية البايع بينه
وبين الثمر فيكون الهلاك على من اشترى وذكر في النصري ان بيع الثمر
بعد الظهور يجوز وان لم يصر منتفعا به هو الصحيح فان قيل اليس ان
النبي عم نهى عن بيع الثمار حتى يبدو صلاحها قلنا المراد من البدو الظهور
والخروج وصلاحها الانتفاع بها لان الناطفي جرح سليمان في الهداية

اعترنمرة قبل بدا صلاحها اولم يبد جاز البيع لانه مال متقوم اما لكونه منتفعا في الحال اوفي الثاني وقد قيل لايجوز قبل ان يبد وصلاحها والاول اصح وعلى المشتري قطعها في الحال تفريغا لملك البائع هذا اذا اشتراها مطلقا او بشرط القطع وان شرط تركها على النخل فسد البيع لانه شرط لايقتضيه العقد وهو شغل ملك الغير او هو صفقة وهو اعارة او اجارة في بيع وكذا بيع الزرع لما قلنا وكذا اذا تناهى عظمها عند ابيحنيفة وابي يوسف رحمهما الله لما قلنا واستحسنه محمد ره للعادة بخلاف ما اذا لم يتناه عظمها لانه شرط فيه الجزء المعدوم وهو الذي يزيد لمعنى في الارض والشجر وفي فتاوى قاضي ظهير الدين رحمه الله واذا اشترى ثمار بستان على ما هو العرف وبعض الثمار قد خرج وبعضها لم يخرج هل يجوز هذا البيع ظاهر المذهب انه لايجوز وكان شمس الائمة الحلواني رحمه الله يفتي بالجواز في الثمار والباذنجان والبطيخ وغير ذلك ويزعم انه مروي عن اصحابنا وهكذا عن الشيخ الامام ابي بكر محمد بن الفضل رحمه الله انه كان يفتي بجواز هذا البيع وكان يقول اجعل الموجود اصلا في البيع وما يحدث بعد ذلك تبعا ولهذا نشرط ان يكون الخارج اكثر من الحادث لان الاقل يجعل تبعا للاكثر اما الاكثر لايجعل تبعا للاقل فلان الاصل وان قل يجعل الاكثر تبعة كما في المسان مع الحملان والفصلان والعجاجيل وقد روي عن محمد ره انه جوز بيع الورد على الاشجار ومعلوم ان الورد لا يخرج جملة ولكن يتلاحق بعضه ببعضه قال شمس الائمة السرخسي الاصح عندي انه لايجوز هذا البيع لان المصير الى هذا الطريق انما يكون عند تحقق الضرورة ولا ضرورة هنا لانه يمكنه ان يبيع اصول هذه الاشياء مع ما فيها من الثمار فما يتولد على ملكه وعلى هذا نصر القدوري وان كان البائع

والقيمة بين الاختيار فالمشتري يشتري الثمار الموجود ببعض الثمن ويوكل [illegible]

في البلد [illegible]

[illegible]

سئل الكرخي عن محمد فيمن اشترى ازال الكرم بعينه وفيه عنب والمشتري ومسير [illegible]

في غير ثمار من الوان الثمار لبعضها مدركة وبعضها غير مدركة هل يجوز فقد

قال الشراء اجمله ثمن معلوم فالبيع جائز وان كان فيها ما ليس له قيمة اذا

كان لاكثر ما قيمة لان الاقل يكون تبعا للاكثر وفي متفرقات مجموع النوازل سئل

ثم اللدين رح عن شراء الاثمار التي ما كان له قيمة في الاكثر قيمة فالبيع جائز

استحسانا وما لم يكن له قيمة وقت البيع كالخوخ والرمان والجوز لا يجوز بيعه

في الحال والحيلة في ذلك ان يشتري ما كان له قيمة للحال وما لا قيمة له

يبيح البايع للمشتري حتى اذا ادرك يتناوله المشتري على طريق الاباحة و

ذكر في الملتقط ما يوصل من الثمار بعضه بعقب بعض كالبطيخ والباذنجان يجوز

بيع ما ظهر منه ولا يجوز بيع ما لم يظهر والسبيل ان يبيع الاصل بما فيه وذكر

فيه ايضا اذا باع ثمار كرم وادرك البعض من كل نوع شيء قبلعه ويشترط الترك فيه

حتى يدرك فالبيع جائز والشرط جائز وان لم يجعل لتركه اجلا معلوما فليس

للبايع ان ياخذ بالقطع حتى يدرك وذكر الكرخي رح في مختصره اذا اشترى

ثمارا معلوما قد بدا صلاح بعضها وبعضها متقارب بشرط الترك يجوز

عند محمد رحمه الله لوجود العادة في الترك وان كان ادراك بعضها متاخرا

تاخيرا كثيرا جاز البيع فيما ادرك دون الباقي وهذا في العنب وذكر الناطفي

واذا اطلع بعض النخل ولم يطلع بعضها وشرط الترك حتى يدرك قال محمد رحمه الله

المبيع وفي الغيب لا يجوز لان المبيع قليل بل لكثيرة في النبات وفي النخيل
لا يوجد هذا التفاوت وفي الملتقط اذا باع الثمار قبل ان يدرك نحو الحصرم
والتفاح يجوز وفي الخوخ والكمثرى لا يجوز الا اذا ادرك بعضها فيجوز فيما ادرك
وفيما لم يدرك [illegible] المشترى ولو كان ثمر ادرك بعضه وباع الموجود منه
جاز البيع وان لم ياخذ المشترى حتى خرج شئ آخر فسد البيع وهكذا ذكر في
الفتاوى وانما يفسد البيع لاختلاط المبيع بغيره وذكر قاضيخان في فتاواه واذا
اشترى الثمار على رؤس الاشجار فتركها حتى اخرجت ثمرا اخرى قبل التخلية ولا
يمكن التميز بينهما فسد البيع وان كان ذلك بعد التخلية لا يفسد ويكون
الثمر بين البائع والمشترى والقول في الزيادة قول المشترى وذكر ايضا اذا اشترى
الخوخ او الكمثرى قبل الصلاح [illegible] لا يجوز الا ان يكون بعضه قد
نضج فيجعل البعض تبعا للبعض فيجوز كما قال ابو يوسف رح فيمن باع البيلق و
بعضها ورد يجوز ويجعل البعض تبعا للبعض وفي فتاوى قاضي ظهير الدين
اذا اشترى انزال الكرم بعضها ني وبعضها قد نضج لا يجوز والصحيح انه يجوز في
الوجهين هذا اذا باع الكل فان باع النصف والحصرم لا يجوز كذلك اذا كان
مشتركا بين اثنين فباع احدهما نصيبه والبعض في او الكل ني لا يجوز هذا
اذا باع من اجنبي فان باع من شريكه افتى الشيخ الامام علي السغدي بانه لا يجوز
ايضا وبعضهم قالوا لو باع من العامل لا يجوز ولو باع العامل من رب الكرم
يجوز كما في الزرع وفي فتاوى قاضيخان كرم بين رجلين باع احدهما نصيبه
من نزله وهو حصرم لا يجوز كما لو باع نصيبه من الزرع المشترك وذكر
فيه ايضا قطن بين شريكين في ارض رجل باع احدهما نصيبه من شريكه

ارض احيي جعل ان مد دله لا يجوز كما قلنا في البيع المشترك ولو كان بيدا
القلع بين الاكار ورب الارض ففيه على التفصيل ان باع الاكار نصيبه
من رب الارض جاز ولو باع رب الارض نصيبه من الاكار لا يجوز ولو
اشترى رطبة من البقول او قثاء على السابق او حنطه او ساعه فساعه تنقد
تمر من المسلك لا يجوز لاند ينمو من سقي سلطانه ساعه في الصوف والبود
والشعير فجعل المبيع ويبطل البيع لابد ان يشرط عليه المبادرة في قوائم
الخلاف والحرز قول لا يجوز ... يزداد ساعه ساعة وقال بعضهم
يجوز لان موضع القلع معلوم والتدليس معرفا لا من
اسفلها بيع الثمار جايز وان يتموس اسفل ... ما بالا
تاما فيه ... وساعة فيه لا يجوز ... اما الاعما الذا اشترى
ثمرة كرم وهي بحضر ... للبائع ان ... الى ...
يجعل من القلع الذا اشترط مع المقالع ... اشترى شرط الذي ...
البيع وفي المبسوط ولو باع ... او ثلثه او ... ما ...
معلوما يجوز ... اصابت الثمار جيت ... الا ...
والملح الذي ... على البيع عليه السلام ... المار حتى ... صلاحها
واذا صار حصرها مقد بدا صلاحها ... ايضا اذا اشترى الكرم مع
القلعة وقبضه ان رضي الاكار جاز البيع والحصة من الثمن وان لم يرض
لا يجوز بيعه وقد مر من قبل ذكر في فتاوى قاضي ... رجل قال لغيره بعت منك
عنب هذا الكرم كل وقر بكذا قال ان كان وقر العنب معلوما عندهم والعنب
جنس واحد ينبغي ان يجوز البيع في وقر واحد عند ابي حنيفة ... وعندهما

يجوز البيع في الكل وجعلوا اصله المسئلة فرع ما اذا باع صبرة حنطة كل قفيز
بكذا عنده يجوز البيع في قفيز واحد وعندهما يجوز في الكل وان كان عنب
الكرم اجناسا قالوا ينبغي ان لا يجوز البيع في شيء عند ابي حنيفة ره وعندهما
يجوز في الكل كما لو قال بعت منك هذا القطيع كل شاة بدرهم لا يجوز البيع في
الشيء عنده وعندهما يجوز في الكل والفتوى على قولهما تيسيرا على الناس وفي فتاوى
نجم الدين النسفي ره اذا اشترى عنب كرم على انه الف من فلم يخرج منه الا
الف وتسعمائة من فللمشتري ان يطالب البائع بحصة مائة من الثمن قالوا على قياس
قول ابي حنيفة ره يفسد البيع في الباقي وكان القاضي ابو الحسن قاضي الحرمين
يروي عن ابي حنيفة ره [illegible] وبه كان يفتي شمس الائمة الحلواني ره
وكان شمس الائمة السرخسي يقول ان العقد فيما وجد صحيح والى هذا مال
[illegible] رواية [illegible] اشترى [illegible] من انگور ازين رز بتو فروختم
فكان [illegible] نوع واحد يجوز البيع كما اذا باع كرا من حنطة في بيته وله انكان
حنطة من نوع واحد وان كانت [illegible] لا يجوز [illegible] واشار الى شيء
او اشترى بخمسمائة [illegible] الكرم من العنب على انه خمسمائة من [illegible] وجد
كذلك [illegible] من نوع [illegible] المتفرقة اشترى نصف ما في هذا
الكرم من العنب الذي على الكرم على انه خمسمائة من كان العقد جائزا وجد
بذلك الوزن او اقل او اكثر وفي بيوع فتاوى الديناري [illegible] واينجا فروخته
است بر [illegible] انگور [illegible] کر کرباس [illegible] من انگور
[illegible] اين بيع فاسد بود [illegible] بود ومشترى تواند که مثل اين [illegible] من
انگور [illegible] وآنچه داده بود باز گيرد واگر کرباس [illegible] نباشد [illegible]

کر باشد بجز امد قیل له الربیع انکور این وایع بسیم کرده باشد بیع درست بود

باب بود قیل لحوق انکور سیحل من امد باشد دوین صورت نوانکه

صد من انکور دهها باز خوامد اجابت توالله فی الملتقط وانما یجوز شراء الصب من

الکرم اذا لم یشترط کذا کوارة واما یذکر الکوارة فیقول المقومون لتعیق من الکرم

فان شرط کذا کوارة وبین وان الکوارة واجتمع شرائط السلم یجوز وان لم یکن

السلم لا یجوز ویکون علی المشتری ضمان ما اتلف ولا شیء علیه من ثمن

واذا کان الجایز مما لا یشترط فیه الکوارة وعلی دهما فادا وجد ناقصا او زایدا

لا احد هما علی الاخر لانه اشتری شیئا منه الجملة من غیر تقدیر وسیجیء الحکم

فیه علی غایة الاستقصاء فی فصل اشتراط قدر المبیع وصفته بعد انشاء الله

بعد المبطخة بین شریکین باع احدهما نصیبه من انسان بدون شریکه لا یجوز

لان فی قلعه ضرر یلحق غیر البایع والانسان لا یجبر علی تحمل الضرر وان کان

رضی به هکذا من التجنیس وذکر فی فتاوی قاضیخان رم باع نصیبه من المبطخة

المشترکة ان کان بعد القلع لم یجز البیع ونصیب البایع یکون للمشتری ما لم

ینقض البیع ولو اجاز الشریک الذی لم یبع بیع الشریک فله ان لا یرضی بعد الاجازة

لان فی قلعه ضررا والانسان لا یجبر علی تحمل الضرر وذکر فی التجنیس رجل باع

من آخر اشجار البطیخ قبل ان یخرج الجلجلة بهذا اللفظ این خیار زار را بتو فروختم

یجوز لان البیع یقع علی شجر البطیخ دون ما یخرج من الجلجلة ثم ما یخرج من الجلجلة

یکون للمشتری لانه نماء ملکه وذکر فیه ایضا وان اراد ان یشتری مبطخة

علی وجه یصح الشراء ینبغی ان یشتری الحشیش واشجار البطیخ بعض الثمن

ویستاجر الارض ببعض الثمن من صاحب الارض ایاما معلومة اما ایشه

بحريتيش لتملك ما يجد بعد ذلك واما استيجار الارض ليتمكن من ابقاء الحشيش والاشجار هكذا ذكر في الملتقط وفتاوى قاضيخان ويقدم بيع الاشجار ويؤخر الاجارة فان قدم الاجارة لا يجوز لان الارض يكون مشغولة بملك الاجر ذكره في الجامع في الفتاوى اذا اشترى مبطخة وغيره ذلك من الاشياء لتي يخرج ثمرها مرة بعد مرة في عام واحد فسد البيع وينبغي ان يشترى حشيشها ويستعير الارض او يستاجر له مدة معلومة الا ان الاعارة لا يكون لازمة يكون ان يرجع بعد هادر خيار زار ماش است وحكند روكفت كم هرچه درين خيار رستير ست بتو فروختم حكند ردرزايل يا برگها ولس احاب حدى ره حكند ها نيز در زايد في اليتيمة لو قال بعتك هذه المبطخة فهو على البطيخ اذا كان فيها بطيخ وعلى هذه المقاثة والرطبة ولو قال بعتك هذا الكرم يقع على الارض فان كان فيه ثمر او عنب فاني انظر فان كان ذلك ثمنا للثمر فهو على الثمر وان كان ثمنا للارض والاشجار فهو عليهما الا يرى لو قال بعتك نخلي هذه بالف درهم وفي ثمرها يساوي الف درهم والنخل يساوي عشرة الاف لا احمله على النخيل والارض ولكن على الثمر ولو لم يكن على النخل ثمر ولا في الكرم عنب وقع البيع على هذه الاصول كذا ذكره في العيون وفي فتاوى قاضيخان ره سئل محمد بن الفضل عن رجل له قطن في ارض قد ادرك بعضه فقال لغيره بعت منك مائة من من قطن هذه الارض بكذا درهما قال ينظر ان كان الاكثر مدركا جاز والا فلا وفي لو كان في الارض الغير من قطن فباع منها مائة من ان كان المدرك يبلغ مائة من او اكثر جاز البيع والا فلا هكذا ذكره فعلى هذا لو قال بعت منك الف

من مزعشت هذه الكروم والعنب مما ذكرنا والكل من نوع واحد يجوز الا

ذكر المسئلة الاجل ناصر الدين في الملتقط ويدخل في بيع برز زرع عرف

اهل سمرقند الجوز واللوز والتفاح والسفرجل والعنب والكمثرى والعنبر و

جميع ما على الاشجار بلا استثنا ولا يدخل الحنطة ولا الشعير واما حصل

من الثمار ويدخل فيه المبطخة الا اذا نص على استثنائها وان دخلت

المبطخة فله منها البطيخ وما يلتقط منه في الخريف من البطيخ السوي والتي

والجدحة وهو سيجيء فله اللوبيا التي في المبطخة قال واما حشيش المبطخة

فليس له ذلك وليس له الحلقة الخريفية نحو الارزن والدخن والماش

والاولى ان يبين نفي الخريفية او اثباتها في البيع لانه ربما يجري فيه التنازع وبيع

في البيع ما يحصل من العريشة من الاغصان والحشيش ربما يكون فمعلومه

وكذا عب العريشة والاولى ان يبين عن العريشة في البيع ولا يدخل الحطب

الذي يحتاج اليه المشتري في الصيف الا ان يبين شيئا معلوما مما يجوز او جرى الرسم

بشيء معلوم لا يجري فيه التنازع فاما اسم بر لا يغني عن الحطب ويدخل فيه

الباذنجان الا ان يبين نفيه ولكان في موضع يباع الباذنجان كثيرا ويدخل فيه

الفرع ولا يدخل فيه الجزر ولا الشلجم ولا السوداء ولا الرياحين الا انه يتسامح

في قدر ما يحتاج اليه بالمعروف هذا الذي ذكرنا في بيع برز زرواما ان اجمل كرما

فاي شيء يدخل فيه من غير ذكر ذكر الشيخ الاجل ظهير الدين المرغيناني في شروطه

الوطاسات والاغراس التي للقلع هل يدخل من غير ذكر قال بعضهم لا يدخل وقال بعضهم

يدخل الاصح انها تدخل كالشجر الكبير وقوائم الجلاف الجبرانية قال بعضهم بالثمر

لما قلنا ان نهايتها مدة معلومة وقال بعضهم يدخل من غير ذكر كالاشجار

لقصب الفارسى يدخل من غير ذكر لانه ليس من ريع الارض و لهذا لا يجب فيه العشر والقصب السكر لا يدخل من غير ذكر لانه كالزرع والورد والاس لا يدخلان من غير ذكر لانهما بمنزلة الثمار للاشجار واصولهما يدخل من غير ذكر لانهما ليس لنهايتهما مدة معلومة وكانت كالاشجار والياسمين وشجرة على هذا الذى ذكرنا والقطن والعصفر انهما بمنزلة الثمار لا يدخلان من غير ذكر واما اصولهما فقيل يدخل وقيل لا يدخل واما الكراث والسلق والرطبة فما كان على وجه الارض فهو بمنزلة الثمر لان لنهايته مدة معلومة وما كان مغيبا في الارض قيل لا يدخل من غير ذكر كالزرع وقيل يدخل كالشجر وكذلك جميع الرطابات على هذا والجزر والشلجم والبصل ان ادرك كان للبايع ما لم يذكر الظاهر والمغيب سواء وان لم يدرك كان للمشترى واما الزعفران فلا شك انه للبايع ما لم يذكر وفى اصل الزعفران عن محمد ره روايتان والحبوب كلها كالحمص والباقلى والعدس فهو بمنزلة الزرع والذرة والكتان والدخن كذلك هذه الجملة فى شرح حيلة ظهير الدين المرغينانى ره وفى طريقة بعض المشايخ اوراق الفرصاد لا يدخل فى بيع الشجر الا بالذكر وكذا لا يدخل فى بيع الارض وان دخل الشجر وفى بيع الارض يدخل كل شجر يغرس للتابيد حتى لو كان غرسا ينقل و يحول لا يدخل بيع الارض الا بالشرط وفى الجامع الاصغر اذا باع ورق التوت قبل ان يخرج لا يجوز ولكن ان باع الاغصان ليقطعها ثم اذن له فى تركها حتى يخرج الورق جاز والورق له تبعا وفى موضع آخر واغصان الشجر يدخل فى البيع لانه لا يجوز بيعها على الانفراد فيكون تبعا للاصل وكان الشيخ اسماعيل الزاهد يقول كل شئ يزيد من نفسه كالاغصان فانه يجوز بيعه من غير الاصل وان كان

اشترى عنب هذا الكرم والآن لا فصل كالشجر في فتاوى قاضيخان رجل في

داره حشيش نابت ان كان الحشيش نبت بانباته بان سقاها لاجل الحشيش

جاز بيعه كالواحد سمكة والقاها في البئر ثم باعها وهو يقدر على اخذها من

غير حيلة وان كان نبت بنفسه لا يجوز بيعه لانه ليس مملوكا له بل هو مباح

يجوز لغيره ان ياخذه ورايت في ينبوع شرح مختصر الجصاص لا يجوز بيع الرجل كلأ

من ارضه ولا الماء في نهر او بئر لقوله صلى الله عليه وسلم الناس شركاء في

الثلاث الماء والكلأ والنار واذا كان كذلك لم يكن البائع اولى من المشتري

ولانه على اصل الاباحة فما لم يحرزه لا يجوز بيعه كالصيد في ارضه وكذلك

الكمأة في الارض ولا يجوز بيعها ما لم يقلعها ويحرزها لانها مملوكة على اصل

الاباحة لا يملك الا بالحيازة وكذلك اذا ساق الماء الى ارضه حتى [illegible]

حتى خرج الكلأ لا يجوز بيعه لان سوق الماء ليس بحيازة للكلأ فبقي على اصل

الاباحة وهذا خلاف ما ذكره قاضيخان في فتاوى الفصل الثاني والسبعون

في انواع الضمانات الواجبة وكيفيتها وفي تضمين الامين وبراءة الضمين وكرية الصبي

اذا امر انسانا باخذ مال الغير فالضمان على الآخذ لان الامر لم يصح وفي كل موضع

لا يصح الامر لا يجب الضمان على الآمر والسلطان لو امر رجلا باخذ مال الغير

هل يجب الضمان على المأمور ذكر في اول دعوى الذخيرة رجل ادعى على رجل

انه امر فلانا باخذ منه كذا من المال وان كان المدعى عليه الآمر سلطانا

فالدعوى عليه مسموعة وان كان غير سلطان فلا لان امر السلطان

اكراه لان المأمور يعلم انه لو لم يمتثل امره يعاقبه هذا هو عادة السلاطين

ولو هدده السلطان بالعقوبة على ان يأخذ مال الغير ليسلمه اليه ففعل كان

الضمان على السلطان دون المامور فكذا اذا امره بذلك ولم يهدده واذا
كان الضمان في هذه الصورة على السلطان كانت الدعوى عليه صحيحا
فاما امر غير السلطان فليس باكراه لانه لا يعاقب المامور لو لم يمتثله وكان
مجرد امر وانه لم يصح فخرج الآمر من البين وبقي الفعل مقصورا على المامور
فكان الضمان عليه دون الآمر قال وان ادعى الضمان على المامور فان ادعى
على رجل ان فلانا امرك واخذت من مالي كذا كذا فان كان الآمر ذا سلطان
فالدعوى على المامور لا يصح وان لم يكن ذا سلطان فدعوى الضمان عليه
صحيح لما قلنا قال وذكر محمد رح في السير الكبير ان مجرد امر الامام ليس باكراه
اذا كان المامور لا يخاف منه اذا لم يات بما امره به وذكر ثمه ايضا ومن الناس
من جعل مجرد امر السلطان اكراها وان كان المامور لا يخاف منه متى لم
يفعل فعلم ان هذا فصل مجتهد فيه ذكر في غصب العدة من قال لغيره
خرق ثوب فلان فالضمان على الذي خرق لا على الآمر والذي يضمن بالامر السلطان
او المولى اذا امر عبده في فوايد صدر الاسلام طاهر بن محمود امر رجلا بذبح هذه
الشاة وكانت الشاة لجاره ضمن الذابح ثم ان علم ان الشاة لغير الآمر لا يكون
له ان يرجع على الآمر وان لم يعلم حتى ظن صحة الامر يرجع عليه وفي غصب
المنتقى رجل قال لآخر احفر لي بابا في هذا الحائط ففعل فاذا الحائط لغيره يضمن
الحافر ويرجع به على الآمر وان قال احفر في هذا الحائط بابا ولم يقل لي لا يرجع
الحافر بالضمان على الآمر وان كان للآمر ساكنا في الدار او استاجره على الحفر رجع
الحافر بالضمان على الآمر وفي حردي را گفت كه اين خاك را ازين خانه بيرون
بار فالقى الرجل التراب ثم حضر زوج المرأة فقال اني وضعت كذا ذهبا

في ذلك القران فلو ثبت انه وضع في القرآن دما فيلي من يحب الثمن
كانت واقعة الفتوى وقد اجيب من سرق إبل ارسله والله اعلم الجار
جلال الدين والدين الامام مجد الدين الاسعردي شيخ ذكر في فتاوى الشيخ
الجاني اذا امر الصوان بالاحل فيه نظر باعتبار الظاهر لا يجب على الجاني
الضمان انما يجب على الآخذ ولكن باعتبار المعنى يجب على الجاني فتأمل في
ذلك سيد الفتوى قال القاضي الامام فخر الدين جاب الفتوى على ان الاخذ ضامن
على كل حال ثم هل يرجع بذلك على الآمر ان كان دفع المأخوذ الى الامر يرجع
وان هلك عنده او استهلكه لا يرجع وانما يرجع في حاجة الآمر او بهذه
بمنزلة المأمور بالانفاق من مال نفسه في حاجة الامر قال بعضهم يرجب
الرجوع اذا اشترط الرجوع وقال بعضهم يوجب الرجوع من غير اشتراط الرجوع
وهو الاصح وذكر في الحيل في مسألة الجاني والمحارة انه لا يجب الضمان على
الجاني واما الجابي اذا ادى الصوان من صاحب الملك ولم يأمره بشيء او الشريك
ادى الصوان من الشريك حتى اخذ المال والواحد من بينه رضا المال الذي
طولب به الاحل ملكه وضاع الرهن والشريك والجابي لا يضمنان بلا شبهة و
الكلام في هذا الفصل اظهر لم يوجد منهما الامر بالاحل ودفع الصوان ممكن
بطريق اما دفع السلطان غير ممكن وقد نقله فتاوى قاضي ظهير الدين ياي
كوي ارخانه يكي جيزي برداشت وكرو كرد ملا الك ان يضمن ايهما شاء الجاني
او المرتهن اذا كان المرتهن طامعا من اخذ شيئا دهما وهو فيه طامع كان ضامنا
وكذا اذا اخذ دراهم الجابي وهو طامع كان ضامنا وكذا الصراف الذي يرى
المأخوذ ويعطي الدراهم اذا كان طامعا ويصير مردود الشهادة ذكره في العدول لو

الى السلطان ظالم حتى غرم رجلا ان كانت السعاية بحق بان كان يؤذيه ولا يمكنه دفع الاذى الا بالرفع اليه او كان فاسقا لا يمتنع بالامر بالمعروف ففي مثل هذا الوضع لا يضمن الساعي وذكر قاضي خان رہ ولو سعى الى سلطان ظالم وقال ان لفلان مالا كثيرا او انه وجد مالا كثيرا او اصاب ميراثا او قال عنده مال لفلان الغائب او انه يريد التجوز باهله فان كان السلطان ممن ياخذ المال بهذه الاسباب كان ذلك موجبا للضمان اذا كان كاذبا فيما قال وان كان صادقا الا انه لا يكون متظلما ولا محتسبا في ذلك فكذلك وان قال انه ضربني او ظلمني وهو كاذب فيما قال كان ذلك سببا موجبا للضمان وفي متفرقات سرقة فتاوى قاضي ظهير الدين رجل ادعى على اخر سرقة وقدمه الى السلطان فطلب منه ان يضربه حتى يقر فضربه مرة او مرتين وحبسه فخاف المحبوس من التعذيب والضرب فصعد في السطح لينفلت فسقط عن السطح فمات وقد كان يحقه غرامة في هذه الحادثة وظهرت السرقة على يد غيره كان لورثته ان ياخذ صاحب السرقة بدية ابيهم وبالغرامة التي اداها الى السلطان وذكر في العدة ولو قال ان فلانا وجد كنزا او لقطة وقد ظهر انه كان كاذبا ضمن الا اذا كان السلطان عادلا لا يغرم بمثل هذه السعايات او قد يغرم وقد لا يغرم فلا يضمن الساعي ولو وقع في قلبه ان فلانا يجيء الى امرأته او الى جاريته فرفع الى السلطان فغرمه ثم ظهر كذبه عندهما لا يضمن الساعي وعند محمد رہ يضمن والفتوى على قول محمد رہ لغلبة السعاية في زماننا وفي فتاوى الدينارى رجل قال للسلطان فلان باذن فلان فاحشه مى كند و مردمان ملامت مى كنند باز نمى ايستد فاخبر السلطان ذلك الرجل كويند ه اين سخن ضامن نشود كه امر معروف ابست عرني والله اعلم وفيها ايضا يكى از ديگر

حتى ميايد بنزديك سلطان تظلم كرد كه مى دهد سلطان زيان كرد برضمان
خود چيزى ولجب شود والله اعلم وذكر في الذخيرة حكى عن شيخ الاسلام الاوزجندي
ان المضروب اذا شكى الى السلطان حتى اخذ السلطان مالا من الضارب
لاضمان على المضروب وكذا اذا كان الرجل يفسق ولا يمتنع بالامر بالمعروف
فرفع الى السلطان فاخذ منه مالا لاضمان عليه وفي الفتاوى ومن قال عند
سلطان ان لفلان فرسا جيدا اوجارية جيدة والسلطان ممن ياخذ فاخذ
يضمن ولو كان الساعي عبدا يطالب بعد العتق وسواء اخبر الساعي عند سلطان
او عند غيره اذا كان ذلك الغير بحال يقدر على اخذ المال منه ولا يمكنه دفعه
ضمن الساعي وفيها ايضا من اشترى شيا فقيل له انك اشتريت بثمن
غال فسعى المشترى البايع عند ظالم فاخبره ان قال صدقا لا يضمن وان قال
كذبا يضمن وفي فتاوى قاضي ظهير الدين الساعي اذا سعى بغير حق
اصلا يضمن كذا اختاره مشايخنا المتاخرون منهم القاضي على السغدي
والحاكم عبد الرحمن وغيرهما وجعلاه بمنزلة المودع اذا دل سارقا على الوديعة
قال وذكر صدر الاسلام البزدوي في اصول الفقه في فصل انواع السبب
هذا لفظه واما اذا سعى انسان الى السلطان في آخر حتى غرمه السلطان
مالا روى عن بعض علمائنا انهم كانوا يفتون الساعي يضمن وبعضهم فرقوا بين
سلطان وسلطان فقالوا ان كان السلطان معروفا بالدغارة وتغريم من سعى
اليه يضمن وان لم يكن معروفا بذلك لا يضمن قال ونحن لا نفتي به فان هذا
خلاف اصول اصحابنا رحمهم الله فان السعي سبب محض لهلاك المال فالصاحب
المال فان السلطان يغرمه اختيارا لا طمعا ولكن لو راى القاضي يضمن الساعي

في الجارية المشتركة لا يجب الضمان كالاستخدام وان كان لا يحل له وطيها ام

صاحبه كالاجنبي وذكر في غصب الذخيرة سئل شمس الاسلام عمن استعمل

عبد الغير او جارية الغير وابق في حالة الاستعمال قال صار ضامنا بمنزلة الغاصب اذا

ابق من يده ومن استعمل عبدا مشتركا او حمارا مشتركا بينه وبين غيره يضمن

نصيب شريكه وذكر صاحب الذخيرة في فتاواه استعمال عبد الغير يوجب الضمان

سواء علم انه عبد الغير او لم يعلم وكذا لو قال العبد اني حر فاستعمله ثم ظهر انه

عبد يضمن قيمته وفي فوايد رجل جاء اليه آخر وقال اني حر فاستعمله في عمل فاستعمله

وهلك الرجل ثم ظهر انه عبد يضمن قيمة العبد سواء علم او لم يعلم وهذا

اذا استعمله في عمل نفسه اما اذا استعمله في غير عمله فانه لا يضمن لانه لا يصير

به غاصبا كما اذا قال

لا ضمان على الامر

انه ينبغي ان يضمن قيمة كله لانه استعمل كله في منفعته كما علم

بعض كتب الذخيرة وفي فوايد ايضا غلام حمل كوز ماء ليتعلم الجنب لا

باذن له فدفع اليه رجل كوزه ليحمل ماء له من الحوض بغير اذن المولى فهلك

العبد في الطريق قال صاحب الحيطة يضمن نصف قيمته ثم قال في

الثانية يضمن كل قيمة الغلام لانه بفعله صار ناسخا الفعل الاول فيصير

غاصبا كل العبد وفيها ايضا امر عبد غيره باستهلاك مال انسان فان المولى

يغرم ذلك ثم يرجع المولى على الامر لان الامر صار مستعملا للعبد فيصير غاصبا

ولو امر صبيا باستهلاك مال انسان يضمن الصبي ثم يرجع على الآمر وفيها ايضا لو استعمل عبد غيره فهلك العبد بعد ما فرغ من الاستعمال قال ينبغي ان يكون الجواب فيه كالجواب فيما اذا غصب دابة رجل من الاصطبل ثم ردها الى الاصطبل ولم يردها على المالك فيه روايتان في رواية يبرأ وفي رواية لا يبرأ فكذلك في مسئلة العبد ان استعمله في غيبة المالك وان استعمله بحضرة المولى فما لم يرده على المالك لا يبرأ البتة كما لو غصب من يد المالك وسئل رضه عن غلام جاء الى فصاد وقال افصد لي فصدة فصدا معتادا فمات من ذلك السبب قال يضمن قيمة الغلام عاقلة الفصاد وكذلك الصبي تجب ديته على عاقلة الفصاد وفيها ايضا اذا غصب عبدا ومعه مال المولى فانه يصير غاصبا المال حتى لو ابق العبد يضمن الغاصب المال وقيمة العبد وفي طريقة بعض المشايخ في مسئلة غصب المشايخ من غصب حمارا عليه ثياب فانه لا يجب على الغاصب ضمان ثياب المالك تحت يده واما لو غصب عبدا وعليه ثياب فانه يجب ضمان الثياب كما يجب ضمان عينه وكان ضامنا ثوبه تبعا الضمان عينه وفي غصب المحيط وفي فتاوى بعض البلدان ان رجلا كان يكسر حطبا فجاء غلام انسان وقال اعطني القدوم حتى اكسر انا فابى ان يعطيه فالح عليه في ذلك واخذ منه القدوم وكسر بعض الحطب ثم قال انت يا فلان اكسر الى حطب فكسره الغلام فضرب بعض المكسور من الحطب على عينه وذهبت عينه لا يكون على صاحب الحطب شيء لان صاحب الحطب لم يامر الغلام بكسر الحطب ولم يستعمله في شيء وانما فعله الغلام باختياره فيضمن

وان لم يكن الرجل ضامنا للشي لانا لا نجعل لو استخدم عبد رجل بغير امره او

قاد دابته او ساقها او حمل عليها شيئا او ركبها بغير اذنه فهو ضامن عطبت

في تلك الخدمة او غيرها وفي الذخيرة ركب دابة غيره فتلفت في سيرها

او لم يسقها في ظاهر الرواية [illegible] واذا اصابتها [illegible] وفي النوازل [illegible]

ثم رده وقد اعور عنده فضمن الارش ثم باعه مولاه فاعور في

يد المشتري رجع الغاصب بما دفع من ارش العين على البايع وفي فتاوى ركن

الدين [illegible] كنيزك يكى را كرفت باز از دست وى كرفت اكنون [illegible]

كه آن كنيزك كفت كه من آزادم رها كردش قال اگر وقت كرفتن اشهاد

نكرده باشد من برهد او نه كرفته ام ضامن بود واكر اشهاد كرده باشد

قول قول وى باشد با سوكند الغصب من الصبيان وجنايتهم [illegible]

عليهم والرد عليهم في فتاوى محمد بن الفضل ره ولو غصب من صبي شيئا ورده

عليه ان كان الصبي من اهل الحفظ صح والا فلا ويكون بمنزلة ما لو رفع السرج

عن ظهر دابة الغير ثم اعاده الى ظهر الدابة لا يصح [illegible] ولو غصب [illegible]

شيئا ثم رده عليه برئ من ضمانه وفي شرح الجامع في الفتاوى في مسائل [illegible]

ره ثم قال في فتاوى الفضل وان كان الغاصب استهلك المغصوب حتى ضمن

القيمة فدفعها الى الصبي ان كان الصبي ماذونا له في التجارة صح [illegible]

وان لم يكن ماذونا له لا يبرء لان دفع القيمة يتضمن التمليك قلت [illegible]

جواب المسئلة دفع القيمة الى العبد المغصوب منه اعني ان كان محجورا عليه

لا يصح وان كان ماذونا له [illegible] دجاجة انسان ولم [illegible]

ثم ارسل [illegible] قال القاضي الامام فخر الدين يضمن [illegible]

المحيط لا يضمن ما لم يحوّلها فالقول الاول قول ابو يوسف والثاني قول محمد رحمهما الله

وفي فوايد الفقيه ابي جعفر من وضع سكينا في يد صبي فقتل به نفسه لا يضمن ولو

يمسك به حتى مات يضمن وهكذا ذكر في كتاب الخلاص للسيد الاجل ابي القاسم ره

وفي فوايد ابي حفص الكبير ره صبي قايم على سطح او حايط صاح به رجل وفزع الصبي

فوقع ومات يغرم الصايح ديته وتلك على عاقلته وكذلك لو كان على الطريق

فمرت به دابة فصاح بها رجل فوثبت الدابة فمات يضمن الصايح ديته وهو

على عاقلته وهكذا ذكر في مجموع النوازل وفي جنايات الصغرى لو قال لصبي

محجور اصعد هذه الشجرة وانفض لي ثمارها فصعد وسقط يجب ديته على

عاقلة الامر اذا مات وكذلك لو امره بحمل شيء او كسر حطب من غير اذن وليه

فتلف به الصبي ولو لم يقل له انفض في ثمارها وانما قال له اصعد هذه الشجرة

او قال له اصعد هذه الشجرة وانفض لنفسك فسقط ومات اختلف المشايخ

رحمهم الله في وجوب الضمان والمختار في المسلمين الضمان وفي فوايد ابي حفص

ره صبي بال على السطح فخرج من الميزاب فاصاب ثوب انسان فافسده غرم الصبي

في ماله فان لم يكن له مال يكون دينا عليه يؤخذ به اذا ايسر وذكر السيد

الامام في كتاب خلاص المفتي لو بعث غلاما صغيرا بغير اذن اهله الى حاجة فارتقى

فوق بيت مع الصبيان ووقع ومات يضمن وفي غريب الرواية لو غصب حرا

صغيرا ضمن الا اذا مات حتف انفه فاما اذا غرق او احترق او قتله قاتل ضمن

وفي النوازل قال ابو بكر لو رمى صبي بيتهما فاصاب على امراة لا ضمان على والده

وانما يجب في ماله وان لم يكن له مال فنظره الى ميسرة قال ره وانما اوجب في ماله

لانه لا يرى للعجم عاقلة وهو يقول العاقلة للعرب لانهم يتناصرون وفي العيون

ولو لم يقل ضمانا انما اوصى ثلثه في دار فسقط البيت قال محمد رح يضمن في [illegible]

الصبي والمغمى عليه ولا يضمن في النائم وفي فوائد جلالي زه نا رسيد دستور بكي [illegible]

براند ستوري دبكر بدين ميان اين ستور را هلاك كرد هل يضمن الصبي [illegible]

ثم يضمن والله اعلم الفصل في السكران والنائم والرد عليهما في فتاوى الديناري [illegible]

مستي در راه افتاد واست يكي دستارش برداشت تا نگاه دارد فهلك لا

ضمان عليه وفي فوائد طاهر بن محمود سكران ذاهب العقل وقع ثوبه في الطريق

فحمل الثوب رجل ليحفظه فهلك في يده لم يضمن ولو كانت الثوب تحت رأسه

والمسئلة بحالها يضمن ولو كانت الدراهم في كمه فرفعها والمسئلة بحالها يضمن

ايضا في العدة رجل لو خرج خاتم رجل من اصبعه وهو نائم ثم اعاده في اصبعه في

ذلك النوم برئ وفي نوم اخر لا يبرأ يعني اذا استيقظ ثم نام وذكر في التجنيس ولو

اخرج الخاتم من اصبع النائم ثم اعاده في ذلك النوم برئ لانه وجب الرد الى هذا النائم

وقد رد وان استيقظ ثم نام فاعاد لا يبرأ لانه وجب الرد الى المستيقظ فلا يبرأ

بالرد الى النائم وفي فوائد الفقيه ابي جعفر نزع خاتما من اصبع نائم فلم يرده في

مكانه حتى رد عليه في تلك الحالة قال ينظر ان وضعها في كمه او في شيء اخر او في غيره

من الاصابع سوى الخنصر برئ لان الناس انما يحملون خواتيمهم في الخنصر

للبس والتجمل ولا يحملونه في غيره من الاصابع فاذا جعلها في خنصر النائم لا يبرأ

من الضمان لانه لم يضعه في موضع الحرز قال وكذا يضمن امر رجلا لا يضعها

فوضعه المامور في خنصره يضمن ولو وضعه في غير تلك الاصابع لا يضمن

ولو اخذ الدراهم من كم النائم ثم اعاده [illegible]

الحجة ذكر في العيون وفي فوائد صاحب [illegible]

بيده وهو سكران يبرأ وهو كالصاحي بخلاف ما لو اخذ منه وهو يقظان ثم
رد عليه وهو نائم فانه لا يبرأ ولو اخذ منه وهو نائم ثم رد عليه وهو يقظان
يبرأ ولو اخذ منه وهو نائم ثم اعاده الى مكانه وهو نائم فابو يوسف رحمه الله
اعتبر النومة الاولى ومحمد ره اعتبر المجلس حتى لو اعاد الخف والخاتم قبل ان
يتحول من مكانه يبرأ ولو تحول من مكانه لا يبرأ الا بالرد على صاحبه والله
اعلم في التسبيب والالة في الفتاوى اذا تعلق برجل وخاصمه فسقط من
المتعلق به شيء فضاع يضمن المتعلق ومن هدم بيت نفسه فانهدم من ذلك
منزل جاره لا يضمن لانه غير متعد فيه وذكر في العيون ولو ضرب رجلا فسقط
المضروب مغشيا عليه وسقط منه شيء وتوى قال محمد ره يضمن الضارب المال
الذي مع المضروب لانه هو المستهلك وكذا يضمن ثيابه التي عليه لو
تلفت وفي فتاوى قاضي ظهير الدين ولو ضرب رجلا حتى مات ومعه
مال فتوى المال قال محمد ره يضمن الضارب ذلك المال لانه المستهلك
وكذا يضمن ثيابه عليه وذكر في اول جنايات الرستغفني ولو اخذ رجلا و
القاه في حوض او نهر وفي جيب هذا الرجل او في كيسه دراهم فسقطت في
الحوض قال ان سقطت عند القائه في الماء يضمن لانها سقطت بفعله و
ان سقطت عنه وقت خروجه عن الماء لا يضمن لانها ضاعت بفعل صاحبها
في فتاوى رشيد الدين رجل فر من ظالم فاخذه انسان حتى ادركه الظالم
واخذه واحضره او طلب ظالم رجلا ليقبض منه جناية فدل له رجل عليه
واخذ منه مالا ففي قياس قول محمد يضمن الاخذ له والدال عليه لانه
سبب لاخذ ماله والفتوى على قول ابي حنيفة ره لا يضمن وكذا لو سعى

بخلاف تضرب احدهما الآخر مذ هب المظلوم الى الوالى فاخسره لا يضمن المظلوم
لانه طلب الموت وفي فتاوى الديناري اگر از سلطان کسی پنهان شده باشد
کریخت کسی مرد برا کرفت باخبر داد که فلان جای است فتاوی را کرفتند و زیان
کردند این کس را نمی باید. وکرچند جی رجوع نباشد بظاهر روایت را گر
استحسان کنند قیاس قول مشایخ در سعایت دور نباشد وفي فتاوا ای مرد
بنزدیک والی تظلم کرد که مدیون حق من نمی دهد سلطان وبرا زیان کرد بر صاحب
حق چیزی واجب نباید وظلم داروا از دست رب دین بستاند وام دار کریخت
لاضمان عليه ولكن يعزر الامام یکی از وام دار خطی بستاند. دینار دیگری
این خط باید زدید باید واسد بران دزدند. ودر انتخاب ان ده دینار وا
نباشد وفي النتاوي حرق صك غيره يضمن قيمة الصك مكتوبا وكذا في دفتر
الحساب مردی بشهر بصره دور امي رسید دیگری اورا گفت که بدین راه رو که
ایمن است فاستغله اللصوص في هذا الطريق واخذ وامالة ومعلوم شد که
انکس دانسته بوده است وراه نموده کرده بدین سخن تاوان نشود وفي المحيط
في فتاوى الدينارى وفي فوايد ظهير الدين المرغيناني ولو قال لغيره اسلك
هذا الطريق فانه امن فسلك واخذه اللصوص لا يضمن ولو قال ان كان مخوفا
واخذ مالك فانا ضامن وباقي المسألة بحالها يضمن وصار الاصل ان المغرور انما
يرجع على الغار اذا حصل الغرور في ضمن عقد المعارضة او ضمن الغار صفة السلامة
للمغرور نصا ولو قال الطحان لصاحب الحنطة اجعل الحنطة في الدلو فجعلها فيه
من نقب كان به الى الماء والطحان كان عالما به يضمن لانه صار غارا في ضمن
العقد بخلاف المسألة الاولى لانه ما ضمن السلامة بحكم العقد وفيه

العقد يقتضي السلامة فيصير مغرورا فيضمن ومسئلة الطحان ياتي بعد هذا
انشاء الله تعالى وفي فتاوى سمرقند بان رجل دخل دار انسان فاخرج منها ثوبا
ووضعه في منزل اخر وضاع منه الثوب ان لم يكن متفاوتا في الحرز لا يضمن
وان لا يضمن وفي فتاوى قاضي ظهير الدين بن هشام عن محمد رحمهما الله فيمن
فتح باب قفص حتى خرج منه الطاير او فتح الزق والسمن جامد فذاب فخرج
منه السمن قال يضمن ولو حل قيد العبد فابق العبد لا يضمن لان العبد
له عزيمة فان كان العبد ذاهب العقل يضمن وقال ابو حنيفة ره لا يضمن في
هذا كله وفي فتاوى سمرقند بان اذا شق رواية رجل فسال ما فيها من المايعات
مال الى الجانب الاخر فوقعت وتفرقت وسال ما في الزق الاخر ضمن الشاق
الا انها اذا ساقها رب الدابة مع علمه بالشق لا ضمان على الشاق على كل حال
وذكر في العدة ولو شق زق دهن سايل حتى سال يضمن وكذا في قطع حبل القنديل
وفي مثل هذا اتفاق انه يضمن ولو فتح باب القفص او الاصطبل حتى طار الطير
او خرج الحمار او حل قيد عبد حتى ابق او فتح الزق والسمن جامد فذاب وخرج
لا يضمن في هذا كله وعند محمد ره يضمن وفي مبسوط سيد الامام ابي شجاع اذا شق
لرجل زاوية انسان فانه يضمن لما شق منها وما سال لانه افسد عليه ملكه
بعينه وان كان شيا يحمله فشقه انسان فحمله صاحبه وهو ينظر اليه فهذا
خير منه لما صنع في الايضاح ولو حل رباط الزيت فان كان ذايبا ضمن وان كان
جامدا فذاب السمن لا يضمن وفي اصول الفقه للبزدوي كل ما كان الغالب
منه ان يلبث فانه لا يضمن كفتح باب القفص وحل قيد العبد وما كان الغالب
منه ان لا يلبث كشق الزق وحل حبل القنديل فانه يضمن وكان ابو القاسم

المختار يقول يضمن في الكل وفي مختلفات المشايخ القديمة قال ابي حنيفة
وابو يوسف رحمهما الله اذا فتح باب قفص او اصطبل حتى طار الطير او خرج
الحمار او حل قيد عبد فهرب فانه لا يضمن وقفوا اولم يقفوا وقال محمد ره
يضمن وقال الشافعي ره ان وقف ساعة ثم ذهب لا يضمن وان ذهب من
ساعته يضمن ولو فتح باب دار فسرق آخر منه متاعا لا يضمن الفاتح سواء
سرق عقيب الفتح او بمهل وكذا اذا حل رباط دابة فسرقها انسان او
فتح باب القفص فاخذ الطير انسان آخر لا ضمان على الذي حل وفتح بالاتفاق
والمودع اذا فتح باب القفص او حل قيد العبد او فتح باب الاصطبل حتى
ذهب يضمن بالاتفاق لانه التزم الحفظ الا يرى انه اذا دل الغاصب
او السارق على الوديعة ضمن وغيره لا يضمن وفي المودع لا يختلف الجواب
بين ان يقف ثم يذهب او يذهب بغير توقف ولو نفر طير انسان من رجل
لا يضمن ولو حصل تنفيره يضمن ولو دنا منه ولم يحصل تنفيره لا يضمن
ولو فتح زق سمن او دبس فخرج منه فانه يضمن ولو وقف ساعة ثم سال
لا يضمن وقال بعض المشايخ يضمن على كل حال لان ما في الزق من السمن
لا يتماسكه بنفسها وانما يمسكها شيء آخر فاذا اخرق الزق مكانه اراقه
وصار كما اذا قطع حبل القنديل حتى سقط وانكسر يضمن بخلاف الطير
والعبد فانا نرى عيانا انه يخرج ويذهب عن اختيار حتى لو كان في
شيء جامد فاذابه الشمس لا يضمن والصحيح هو الاول لان من طبع
السيالات ان يسيل فاذا وقف ثم سال علمنا ان معنى آخر اوجب
مثل اذابة الشمس او وقع عليه شيء فحركه فاما اذا سال من ساعته

فكانه اراقه هذه الجملة من مختلفات القديمة وفي فتاوى تمرتيدبان ولو نقب
حائط انسان بغير الاذن ثم غاب الناقب فدخل انسان من ذلك النقب
وسرق شيئا لاضمان على الناقب لانه مسبب والسارق مباشر وكان ابو نصر
الدبوسي يقول يضمن الناقب وكذا يقول في مسئلة فتح باب القفص حتى
طار الطير كانه اخذ بقول محمد ره والفتوى في الناقب بعدم الضمان ولو جاء الى
قطار ابل دخل بعضها لايضمن لانه لم يغصب ابلا وفيها ارق الفتح فمر به رجل
فان لم ياخذه لايضمن وان اخذه ثم تركه فان كان المالك حاضرا لاضمان
عليه فان كان غايبا يضمن وكذا اذا راى ما وقع من كم انسان وفي فتاوى نجم
الدين النسفي رحمه الله خان فيه بيوت واموال خرج انسان ليلا وبقي الباب مفتوحا فجاء
لص وسرق شيئا لايضمن كفتح باب الاصطبل في فوايد صاحب المحيط شق زق
انسان وفيه سمن جامد فاصابه الشمس وذاب لايضمن وهذا اذا لم ينقله
من موضع اما اذا نقله من موضع الى آخر يضمن بالاجماع وفي غصب المنتقى اذا كانت
دابة رجل في مربط ففتح انسان الباب فذهبت قال محمد رحمه الله هو ضامن
لها قال ابو الفضل وهذا خلاف جواب الاصل فان كانت مشدودة والباب
مغلق فحلها انسان وفتح الباب آخر فالضمان على فاتح الباب وكذلك الغنم ولو
قيد عبده واغلق عليه الباب وباقي المسئلة على حالها لاضمان على احد لان
لبني آدم عزيمة واختيار ولا عزيمة للبهايم واما ابو حنيفة رحمه الله فلم يكن يضمن في
البهايم ايضا في شرب الذخيرة القى شاة ميتة في نهر طاحونة فسال بها الماء الى الطاحونة
فخربت قال ان كان النهر لايحتاج الى الكرى لايضمن وان كان يحتاج اليه يضمن قال
وينبغي ان يقال انه استقرت في الماء كما القاها ثم ذهبت لاضمان عليه على كل

بكل حال لان ذهابها بسبب ذلك لا يكون مضافا الى الملقي وانما يكون مضافا الى الله تعالى

ونظائر المسئلة كثيرة في الشرع منها انه اذا ارسل دابة فاصابت شيئا في فورها ضمن

ذلك حتى صاحبها فان وقفت ساعة ثم سارت لا يضمن ربها اذا القى الرجل

رجلا والقاه في البحر وتركه حتى مات فان غرق من ساعته يضمن ديته وان سبح

ساعة ثم غرق لم يكن عليه شيء في فوائد بعض السلف بخط خليفة جلال الدين

الاستروشني استفتي ابو الفضل الكرماني عمن رفع الخشب من راس الجمدة

حتى ذاب الجليد هل يضمن اجاب لا يضمن كما في السمن الجامد فقال الاستروشني

وكانوا يفتون بانه يضمن لانه سبب للتلف ولكنه اجاب انه لا يضمن لان

حصل التلف لا بفعله وفي فوائد بعضهم مردى سوراخ خانه كسى كشاد

وسرما در آمد وميوها فسرد هل يضمن اجاب لا لان البرد ما ليا [illegible]

اذا فتح الثقب مضى على ذلك زمان ولم يعلم رب البيت [illegible]

يضمن وقيل ينبغي ان لا يضمن بكل حال لان التلف حصل بفعل غيره [illegible]

كالسمن الجامد وفيه خلاف محمد رحمه الله چاه كندم كسى را كشاده [illegible]

چنانك وباز آن گندم برداشت وسر چاه كشاده بماند وديگر آمد [illegible]

كشاده سرچاه باقی گندم را كه دزد برده وآن دار باشد [illegible]

ظهير الدين المحتسب كان يجاب لا يضمن وذكر في فتاوى الديناري حماري

بار او عوض كرد وآن برداشت غايب ضامن نبود كه آن [illegible]

كه رخت بهاى چاه نمود كه رخت وى ورخت ديگر در آن چاه است [illegible]

همه رختها بردند شايد ضامن نباشد ولا يختلف الجواب بينما اذا كان

المكري مودعا او غير مودع كذا اجاب القاضي ظهير الدين وفيما استفتي عن

بيان الغصب وفي آخره ايلاف الشرب في اجناس الناطفي الغصب عبارة عن ايقاع الفعل فيما يمكن نقله بغير اذن مالكه على وجه يتعلق الضمان اما من غير فعل في المحل لا يصير غاصبا حتى لو منع رجلا من دخول داره او لم يمكنه من اخذ متاعه لم يكن بذلك غاصبا وكذا لو منع المالك عن المواشي حتى ضاعت لا يضمن ولو تبعها سنه يضمن وفي السير الكبير اذا حبس رجلا حتى ضاع ماله لا يضمن ولو حبس المال من المالك يضمن وفي مبسوط الاسبيجابي اذا حال بين رجل وبين املاكه حتى تلفت لا ضمان عليه ولو فعل ذلك في المنقول ضمن وفي الملتقطات الفقيه ابو جعفر اذا وقف بجنب دابة رجل ومنع صاحبها عنها حتى هلكت لا يضمن واوضح من هذا اذا قاتل صاحب المال وقتله ولم ياخذ المال حتى تلف المال لا يضمن وقد مر في اول الجنس الذي قبل هذا من العيون ما يخالف هذا وذكر في اجناس الناطفي وشهد اميناه زميني قباله داد بيكي بيك خروار گندم وكيرند غله كشت كرد وغله رسيد زرد رويد وكوهب وقباله ذهند وامد وگفت كه من رها نكنم تا غله بخانه بري تا انگاه كه اين يك خروار گندم كه بدل قباله است نديهي ورها نكرد تا غله مستاجر غله بخانه بردي درميان اين غلها فلاك شد آجر باين منع تاوان دار نباشد وفي التجنيس رجل اراد ان يسقي زرعه فمنعه انسان حتى فسد زرعه لا يضمن وكذا ذكر في العدة وفي فوايد عمي نظام الدين ره ختم ماء ارز آخر حتى هلك الارز هل يضمن اجاب شيخ الاسلام علاء الدين علي بن عبد الحميد وكان استاده انه يضمن وفي غصب الذخيرة وقعت قلنسوة المصلي من راسه فنحاها رجل فان نحاها حيث ينالها المصلي لا يضمن وان نحاها اكثر من ذلك يضمن وفيها ايضا

وسكرة المشي فحل عليه بوديعة انسان وهي ساب فحمل المودع ثوبه
ثم انه طلبها صاحب الوديعة فقال ضاع كلها اليه فضاع ثوب المودع فضاع
الوديعة فاني لا ادري ما قال من احد شيئا على انه له ولم يكن لدي اي
ضمان المعز فوايد صدر الاسلام حمانه في كرميا بملك حرد بود لا صال
عليه لان له حق ولاية اتلاف بعضه بواسطة الشرب وشيخ الدين واية
والاصل ان من املك شيئا وله ولاية اتلاف بعضه دان كان دستر لا
ضمان عليه كالمراة اذا ارحلوا دار الحرب واحرق بعضهم فيهم امر
المحطب وغيره حماية الدواب والحمامة عليها في شرح الطحاوي ولو
حية او عقربا على قارعة الطريق فلدغ رجلا فالضمان على الذي
الا اذا تحول من ذلك الموضع الى موضع اخر ثم ترفع جنايته ولو دخل
رجل دار قوم فعقره كلبهم فلا ضمان عليهم لانه لم يوجد الاتلاف لا
منهم وفي التجنيس رجل له كلب عقور كلما مر عليه مار يعضه ليسا
هل يجب عليه الضمان ان تقدموا الى صاحب الكلب قبل العقر
ضمن وان لم يتقدموا اليه قبل العقر لا يضمن بمنزلة الحائط المائل
قاضيخان في كتاب الحظر من فتاواه في هذه المسئلة وينبغي ان لا ضمان
اذا لم يكن من صاحبه اتلاف وفي شرح الطحاوي لو اغرى كلبا على غيره
لا ضمان على المغري عند ابي حنيفة رحمه الله كما لو ارسل طايرا فاصاب في
ذلك فانه لا يضمن بالاجماع هكذا ذكره في الزيادات فمن ارسل بازي
الحرم فاتلف صيد الحرم لا يضمن لان الطير انما يعمل بنشاط نفسه
وعند ابو يوسف ره يضمن سواء كان يسوقه او يقوده بعد ان

باغراء وقال محمد رحمه الله ان كان قايدا لها او سايقا يضمن والا فلا واحد الطحاوى

وفي جنايات فوايد ابي الحسن الرستغفنى ره رجل اخذ هرة والقاها الى حمامة

انسان او دجاجة فاكلت الهرة الحمامة قال ان اخذ ته الهرة برميه والقائه اليها

يضمن وان اخذتها بعد الرمي والالقاء لا يضمن من قيل له ولو اشلى كلبه

على انسان واغراه عليه فعقره ايضمن المشلى قال نعم لانه بالاغراء جعل كلبه

آلة العقر فصار كانه ضربه بحد سيفه وفي التجنيس سنور لانسان قتل حماما

لجاره لا ضمان عليه لقوله عليه السلام جرح العجماء جبار فصار كالدابة اذا

افسدت زرع انسان الكلب المعلم للحراسة والماشية والصيد ونحوها

يجوز بيعه ويغرم مستهلكه عندنا خلافا للشافعي ره وبيع القرد جائز على رواية

الحسن عن ابي حنيفة وكذا عند محمد رحمه الله بمنزلة كلب المعلم والمشهور عن

ابي حنيفة جواز بيع الاسد مذكور في صيد مختلفات القاضي ابي عاصم فعلى هذا

يضمن متلفهما في شرح الطحاوي من ارسل بهيمة فاصابت في فوره اشياء ضمن

وكذلك اذا ارسلها ولم يكن لها قايد ولا سايق ولا زاجر فاصابت شيئا في

ذلك الطريق فانه يضمن ولو عطفت عن ذلك الطريق وكان لها طريق اخر

فاصابت شيئا فيه فانه لا يضمن ولو عطفت ولم يكن لها طريق غيره بذلك

يضمن على المرسل لانها في فورها بعد ولو سكنت ساعة ثم سارت

بذلك بعد ولو ارسل طايرا مر جوابه وفي الملتقط ولا يجب الضمان

على صاحب الماشية اذا اتلفت شيئا ليلا او نهارا اذا لم يكن لها سايق

او قايد في العدة لو اوقف الدابة في سوق الدواب لا ضمان على صاحبها

ان اتلف شيئا وان اوقفها على باب السلطان يضمن ما اصابت وكذا

لو وضعها على باب المسجد الاعظم او مسجد آخر الا اذا جعل الامام
للمسلمين موضعا يوقفون دوابهم فلا يضمن وفي جنايات صاحب المحيط
اوقف دابة في ملك غيره فجالت في رباطها يعني بد سكيزد فاتلفت
انسانا او شيئا فاتلفه ضمن لانه متسبب للدابة في اي موضع ... واذا
في موضع رباطها لجند اينكه در راه بسته رسن هست ولو وقفت دابة بلا
الطريق ولم يشدها فسارت عن ذلك المكان واتلفت شيئا لا يضمن لانه
لم يمكنها من ذلك فصارت بمنزلة دابة منفلتة وفي فتاوى الديناري كري
مهمان رفت وخر را در زير بست ديگري آمد وآن در زين وخر خود وا رها
كرد واين خر كشاده خر مين خر بسته را مجروح كرد فقال الكرخي در ستور
خداوند خر رها كرده است خداوند خر گشاده تاوان دار باشد وفي
العيون غنم دخلت بستانا فافسدته وصاحبها معها يسوقها يضمن ما
واذا لم يسقها لا ضمان عليه وكذا الثور والحمار وفي غصب فتاوى الساني
الراعي اذا قادها قريبا من الزرع بحيث لو شاءت تناولت ضمن الكل
الزرع وذكر في النوازل الراعي اذا وجد دابة في سرحه لم يكن يرعاها فاخرجها
فند بعد ما خرجت من سرحه لا يضمن وفي فتاوى القاضي ظهير الدين بالسرخي
اذا رجل في سرحه بقرة لغيره وطردها فند بعد ما خرجت من سرحه لا يضمن
لما روي عن جرير بن عبد الله البجلي رضي الله عنه انه اباح سرحه فرأى
فيها بقرة لغيره فطردها وقال لا يأوي الضالة الا ضال قوله اباح سرحه اي
ذهب بها الى منزله ورواها في العلف ومن وجد في زرعه او كرمه دابة قد
افسدت الزرع فحبسها فهلكت ضمن ولو اخرجها المختار ان اخرجها

ورثنا نا فهلكت يضمن وان اخرجها ولم يسقها لا يضمن وكذا لو اخرج دابا
الغير عن زرع الغير وفي التجنيس ولو ساقها الى مكان يا من منها على زرعه
لا يضمن كانه اخرجها عن زرعه قال ابو نصر الدبوسي وقال اكثر مشايخنا
انه يضمن وعليه الفتوى وفي غصب جامع الفتاوى وجد دابة في زرعه فحمل
عليها فاسرعت ضمن ما اصابته وكذا اذا اتبعها كثير بعد ما اخرجها وذهبت
يضمن وان اخرجها اجنبي قال نصير ارجو ان لا يضمن وعن ابن سلمة انه يضمن وفي
متفرقات فوايد صاحب المحيط رجل بعث بقرته الى بقار على رجل فجاء الرجل الى
البقار بها وقال ان فلانا بعث بقرته هذه اليك فقال البقار اذهب بها الى مالكها
فاني لا اقبلها فذهب بها فهلكت فالبقار ضامن لانه لما جاء بها الى البقار
فقد انتهى الامر فيصير البقار امينا وليس للمودع ان يودع وفي السدة ولو ادخل
ثورا يضرب بالقرن في السرح فضرب جحشا وقتله لا يضمن صاحبه اشتر ميست
رحانه يكي در آورد فاصاب البعير صاحب الدار ان ادخله بغير اذن صاحب
الدار يضمن ولو ادخله باذنه لا يضمن والبعير المغتلم وغير المغتلم سواء والمغلم هو
الذي سكر من فرط شهوته وكذا لو نخس دابة انسان فالقت الراكب فمات ان
كان باذن الراكب لا يضمن الناخس وان كان بغير اذنه يجب كمل الدية ولو
ضربت الناخس فمات فدمه هدر وان اصابت رجلا اخر بالذنب او بالرجل
كل ما اصابته ان نخسها باذن الراكب فالضمان عليهما في غصب الذخيرة
سئل شمس الاسلام الاوزجندي عن اصطبل مشترك بين اثنين لكل
واحد منهما فيه بقرة دخل احدهما الاصطبل وشد بقرته فتحركت البقرة جميعا
...بل وماتت قال لا ضمان عليه اذا لم ينقلها من مكان الى مكان آخر

[illegible] الامام ابو القاسم رحمه الله دار تمر حمل على حمار غيره شيا الى موضع [illegible]

المسلمين [illegible] وقد تورم ظهر الحمار فشق الورم صاحب الحمار فاستقر من ذلك [illegible]

او قد ظهر ان الله [illegible]

النقصان من شق [illegible]

لعلنا القول قول الذي استعمله وذكر مسئلة الامام ابو القاسم في كتابه

خلاصة المفتي ومما يختبر به الفقيه اذا سئل عمن احل حمار غيره بغير اذنه [illegible]

وروده الى الموضع الذي اخذ وكان معه جحش فاكله الذئب هل يضمن [illegible]

استعمل الاتان خاصة جوابه انه لم يتعرض للجحش بشي سوى سياق الاتان [illegible]

الجحش معها الا سيا وجانيا لم يضمن وان كان حين سياق الاتان ساق الجحش

معها الضامن وفي الذخيرة ركب دابة غيره بلا اذنه فتلفت [illegible]

ان لم يستعملها في ظاهر الرواية وفي رواية الحسن يضمن اذا [illegible]

ظهير الدين رحمه الله لو وضع ثوبا في دار رجل فرماه صاحب الدار فتلف ضمن

ومثله لو دخل دابته في دار غيره فاخرجها صاحب الدار لا يضمن ان [illegible]

الدابة في الدار تضربها فلما ان يدفع الضرر بالاخراج اما الثوب [illegible]

يضربها وكان اخراجه اتلافا ولو وجد [illegible] فاخرجها فهلكت [illegible]

الجامع الاصغر غصب مربطا وشد فيه دابة فاخرجها المالك [illegible]

وفي فوايد ابي الحسن الرستغفني غصب عجلا واستهلكه ويبس لبن امه [illegible]

الغاصب قيمة العجل [illegible]

التسبب في تحريمه [illegible]

ذلك الموضع ايضا نقص احد الحمارين الاخر لا يجب الضمان [illegible]

موضع اعمار لاية الربط على ذلك الموضع وذكر في الجامع في فتاوى واو ربط
حمارا على سارية فجاء اخر وربط حماره على تلك السارية فعض احد الحمارين
الاخر ان لم يكن الموضع طريقا وملكا لاحد فلا ضمان على صاحب الحمار
يريد ان يكون في المكان سعة لانه لو ضمن بالربط والربط ليس بجناية ذكر
هذا التعليل قاضي ظهير الدين وان كان ذلك في طريق المسلمين او في
موضع لم يكن لهما ان يربطا حمارهما فهو ضامن لما اصاب حماره لان ربطه
جناية فما تولد منه ضمنه التعليل من القاضي وفي فتاواه ولو ارسل دابته
في المرعى المباح فجاء آخر وارسل دابة فعض الثانية الاولى بعضها على
الفور ضمن والا فلا وان كان ذلك في مربط لاحد هما لا ضمان على صاحب
المربط ما يجب بالجناية على الدواب ذكر في العدة في عين الشاة قيمة
النقصان وفي عين بقرة الجزار وعين جزوره ربع القيمة وكذا في عين الحمار
والبغل والفرس وذكر في المنتقى ما يحمل على ظهره في عينه ربع القيمة وما
لا يحمل عليه لصغيره كالفصيل والجحش اذا فقئ منه عين واحدة ففيه
ربع القيمة والدجاجة كالشاة وفي غصب الذخيرة اذا قطع اذن الدابة
او بعضه ضمن النقصان جعل قطع الاذن من الدابة نقصانا يسيرا و
كذلك لو قطع ذنبها يضمن النقصان وفي العدة لو قطع احد قوائم الدابة
ان لم يكن ماكول اللحم ضمن جميع القيمة وان كانت ماكول اللحم ان شاء
سلمها اليه وضمنه تمام قيمتها وان شاء امسكها وضمنه النقصان و
ذكر في العيون قال ابو حنيفة رح اذا استهلك رجل حمار غيره او بغلة
بقطع يده او رجله فصاحبه بالخيار ان شاء صاحبه ضمنه قيمته وسلم الجثة وان شاء حبسه

ضمنه شيئاً عليه الفتوى ولو ضرب رجل الدابة حتى صارت عرجاء
او ضربوكا لمقطع كذا ذكر في المنتقى وذكر في الهدايه ومن ذبح شاة غيره فما
لكها بالخيار ان شاء ضمنه قيمتها وسلمها اليه وان شاء اخذها وضمنه
النقصان وكذا الجزور وكذا اذا قطع يدها وهذا هو ظاهر الرواية عن
ابي حنيفة ره وروي عنه ان شاء اخذها ولا شيء له والاول اصح وذكر ويجا
والدابة لما لم يكن ماكول اللحم اذا قطع الغاصب طرفا له ان يضمنه جميع قيمتها
لوجود الاستهلاك من كل وجه بخلاف قطع طرف المملوك حيث ياخذه مع ارش
المقطوع لان الآدمي يبقى منتفعا بعد قطع الطرف وفي فتاوى قاضي ظهير الدين
ومن ذبح شاة غيره ظلما فما لكها بالخيار ان شاء ترك المذبوح عليه وضمنه
قيمتها وان شاء اخذ المذبوح وضمنه قيمة النقصان وكذا اذا سلخها وجعلها
عضوا عضوا وعن الفقيه ابي جعفر انه اذا اخذ العين ليس له ان يضمن النقصان
والفتوى على ظاهر الرواية ولو قطع يد حمار او بغل او قطع رجله فصاحبه
بالخيار ان شاء ضمنه القيمة ودفع الدابة اليه وان شاء امسكها ولا يرجع على
الغاصب بشيء بخلاف ما اذا كان المغصوب عبدا او جارية وقطع يدها او
رجلها كان للمالك ان يضمن الغاصب القيمة ويدفع اليه المغصوب او
ان شاء ضمنه النقصان واخذ المقطوع والفرق ان الآدمي بقطع اليد والرجل
لا يصير مستهلكا والعوامل يصير به مستهلكة هذا اذا كانت الدابة
مما لا يؤكل لحمه فان كانت مما يؤكل كالشاة والجزور في ظاهر الرواية تميزنا
والاول سواء للمالك ان يضمنه جميع قيمتها وليس له ان يضمنه النقصان ويمسك
الدابة هكذا ذكر شمس الائمة السرخسي ره وانه يويد ما حكينا عن الفقيه

ابو جعفر ولو ذبح حمار غيره ليس له ان يضمن النقصان ولكن يضمنه جميع
القيمة عند ابي حنيفة رح وعلى قول محمد رح له ان يمسك ويضمن النقصان
وان شاء ضمنه كل القيمة ولا يمسك المذبوح ولو فقاء عيني حمار قال
ابو حنيفة رح ان شاء سلم الجثة وضمنه كل قيمته وليس له ان يمسك
الجثة ويضمنه النقصان وهي مسئلة الجثة العمياء هذه الجملة في فتاوى
قاضي ظهير الدين ذبح شاة للغير لا يرجى حيوتها وما يجانسه من ثبوت
الاذن دلالة وتسمى المسائل الاستحسانية في نوادر صدر الاسلام طاهر
محمود رح اذا ذبح شاة انسان لا يرجى حيوتها لا يضمن استحسانا
والاجنبي والراعي في ذلك سواء وفي الفرس والبغل يفتى بالضمان في الاجنبي
وانما يفتى في قيمة فرس وحمار لا يرجى حيوتهما والراعي والبقار لو ذبح
البقر او الحمار لا يضمن وفي فتاوى قاضي ظهير الدين رح الراعي اذا خاف على
شاة فذبحها ذكر في الاصل انه يضمن قيمتها يوم الذبح قال الامام خواهر زاده
انما يضمن اذا ذبح شاة يرجى حياتها واليه اشار في الكتاب اما اذا تيقن
موتها لا يضمن لانه مامور بحفظها وذبحها اذا ذاك حفظ قال مر رجل بشاة
غير وقد شارفت الهلاك فذبحها يكون ضامنا وذكر في النوازل انه لا
من استحسانا لانه ماذون فيه دلالة وفي اجارات فتاوى الدينارى
كاوى بعلة واذ كه هرچه شير بايد نمى تراويمى مر اين اجارت درست
اگر اين گاو خواست مردن اين مرد او را بكشت لا يضمن استحسانا وفي
او ايضا اگر خصم ستور منكر شود گويد كه بيمار نبوده است تو كشته قول
خصم ستور بود وبر كشنده بينه بود كه مى خواست مردن في فتاوى

٩٨

...الاسلام من احصر نعلة تهلم ذاته فجاء به انسان وهدم بعير
اذنه لا يضمن استحسانا قال الاصل فجنس هذه المسائل ان كل عمل
لا يتفاوت فيه الناس تثبت الاستعانة به بكل واحد من احاد الناس
دلالة وكل عمل يتفاوت فيه الناس لا تثبت الاستعانة به بكل واحد
من احاد الناس كما لو علق الشاة للسلخ فجاء انسان وسلخ بغير اذنه
ضمن وكذا ذكر في فوايد صاحب المحيط قال فيها لو ذبح شاة وعلقها
لاجل السلخ فسلخها انسان ضمن لان الناس يتفاوتون في السلخ دون
الذبح عن محمد رح اذا اخذ ثوب غيره من بيته بغير امره فلبسه ثم رده الى
بيته ووضعه فيه فهلك لا يضمن استحسانا وكذا لو اخذ دابة ابن
ابيه وفي فتاوى قاضي ظهير الدين رح ولو ركب دابة الغير ثم نزل ثم ماتت
اختلف فيه والصحيح ان على قول ابي حنيفة رح لا يضمن ما لم يحولها عن مكانها
وجنس هذه المسائل الاستحسانية كتبناها في جميع مسائل الرضى
فتطرحه ومن وضع شيئا فتلف به انسان او مال ذكر في باب الحائط المائل
من زيادات من وضع في طريق لا يملك شيئا تضرر به مار فهلك فعليه
ضمانه ولو زال ذلك الشيء عن موضعه الى موضع آخر لا يواخذ الواضع
بما تولد منه وفي فتاوى قاضي ظهير الدين والذي يقول عليه في
جنس هذه المسائل ان يقول كل موضع كان للواضع فيه حق الوضع
لا يضمن على كل حال اذا تلف بذلك الموضوع شيء سواء تلف به وهو في مكانه او تحرك
زال عن مكانه وفي كل موضع لم يكن للواضع فيه حق الوضع اذا عطب بالموضوع شيء الا
عطب والموضوع في مكانه لم يزل ضمن الواضع وان عطب بعدما زال

الموضع عن مكانه ان زال مزيل بحوان وضع جمرة في الطريق فهبت به الريح
فازالتها عن مكانها فاحرقت شيئا لايضمن الواضع وان ان كان الزوال
عن موضع الذي كان فيه لا بمزيل بان وضع جمرة في الطريق ثم جاء آخر ووضع
جمرة اخرى في الطريق فتدحرجت احديهما على الاخرى فانكسرتا قال
ابو يوسف رح يضمن كل واحد منهما قيمة جمرة صاحبه وعنه في رواية
انه يضمن صاحب الجمرة الثابتة في موضعها قيمة الجمرة التي زالت عن موضعها
لما ذكرنا فان دحرجتها الريح ونحتها عن مكانها فعطب بها شيء لا يضمن
صاحب الجمرة المدحرجة بخلاف ما لو تدحرجت بنفسها وفي فتاواه ايضا
رجل وضع جمرة على طريق فجاء آخر ووضع جمرة اخرى فتدحرجت احديهما
فكسرت الاخرى ذكر في الاصل انه لاضمان على الذي تدحرجت جمرته لان
جنايته قد زالت وبرئ عن الضمان فان انكسرت التي تدحرجت كان ضمانها
على صاحب الجمرة التي لم تتدحرج لانه كان متعديا في الوضع ولم يزل جنايته
ذكر في الزيادات وضع جرة على حائط فسقطت على رجل فاتلفته لم يضمن
لانه قد انقطع اثر فعله بوضعه على الحائط وهو في هذا الوضع غير متعد
ليضاف اليه التلف وفيها ايضا مر رجل في طريق وهو يحمل حملا فوقع على
انسان فاتلفه يضمن لانه اثر فعله ولو عثر انسان بالحمل وعطب ضمن
ايضا لانه هو الواضع للحمل في الموضع الذي وضعه فلم ينقطع اثر فعله و
الفتاوى والمار في الطريق اذا اصاب مال انسان فاتلفه يضمن لانه
ماذون بوصف السلامة ومن وضع شيئا على الطريق فنفرت منه دابة
فهلكت لاضمان على الواضع ان لم يصبها ذلك الشيء ولو قعد في الطريق

نتبع فسقط به شيء ان فعله باذن السلطان لا يضمن وان فعل بغير
اذنه يضمن في شرح الطحاوي وفي جنايات فوائد الرستغفني لو القى قشور
الرمان او البطيخ على قارعة الطريق فزلقت بها دابة انسان ضمن
لانه غير ماذون في هذا الفعل ومن فعل فعلا هو غير ماذون فيه فما تولد
منه يكون مضمونا عليه وفي الفتاوى مر رجل في طريق المسلمين فتعلق ثوبه
بقفل حانوت رجل قال ابو القاسم الصفار ان كان القفل في ملكه لا يضمن
ان كان في غير ملكه ضمن وههنا شيء آخر انه اذا تعلق به فسحب الى جهته
فتخرق بجره لا يضمن صاحب القفل لانه اذا جر الثوب فهو الذي خرق اذا
جلس على ثوب غيره فقام وتخرق بما يتصل به في الفتاوى اذا جلس على ثوب
انسان وهو لا يعلم حتى قام صاحبه فانشق ثوبه من جلوسه ضمن النصف
وكذلك الجواب في المكعب اذا تخرق من وضع رجل غيره عليه وصاحبه
لم يعلم ولو عض رجل يد آخر فاخرج يده من فم العاض فكسر اسنان العاض
وسقط من لحم يد هذا شيء وجرح يده لا يجب موجب السن لانه مضطر
في نزع اليد ويجب على العاض ارش اليد لانه جان وروي ان رجلا عض
ذراع رجل فانتزع يده من فيه فانتزعت ثنيته فابطلها رسول الله صلى الله عليه وسلم
وقال ايعض احدكم اخاه كعض الفحل وهذا خلاف ما اذا اخذ ثوب انسان
فاخذ صاحب الثوب ثوبه فجذبه فانخرق الثوب حيث يضمن الآخذ نصف
قيمة الثوب لانه لا ضرر له في العض فيكون مضطرا في انتزاع يده وهنا
له ضرر ان اخذ ثوبه فتركه ثم يرفع الى القاضي ويسترد منه لان الجذب
بفعلهما فيتنصف القيمة ولو كان صاحب الثوب جذب ثوبه فمد الآخذ

الثوب حتى تحرق ضمن قيمة كاملة وفي فوايد صدر الاسلام طاهر بن محمود
رح وكذلك الحايك اذا عمل لانسان الثوب فاراد مالكه اخذه منه فابى
الحايك ان يدفعه حتى ياخذ الاجر فمد صاحب الثوب الثوب فتخرق من مد
صاحبه لا يضمن الحايك شيئا وان تخرق من مدهما ضمن الحايك نصف قيمة
النقصان ولو اخذ يد رجل فمد ذلك الرجل يده فتسلت ان اخذ يده لاجل
التحية لا يجب الضمان وان اخذ لاجل العض يجب دية اليد على الاخذ
لانه مضطر في مد يده رح في الجامع في الفتاوى تشبث بثوب رجل فجذبه
المتشبث من يد صاحبه حتى تخرق يضمن تمام القيمة فان جذبه صاحبه
من يد المتشبث ضمن المتشبث نصف القيمة وفي كتاب العلل
من المبسوط غصب ثوب انسان ولبسه فجاء صاحب الثوب فمد
ثوبه والغاصب لا يعلم انه صاحب الثوب فتخرق الثوب لا ضمان على
الغاصب لانه تخرق من مده ولو قال صاحب الثوب رد على ثوبي فمنعه
فمد الاول مثله من شدته فتخرق لا ضمان على الغاصب ايضا
لانه بمنزلة السكين جاء به فخرقه ولو مده كما يمد الناس عادة فتخرق
منه ضمن الغاصب نصف القيمة لانه من جنايتهما لانه امساكه ومنعه
من غيره جناية يريد به ان الامساك وان لم يوضع للمد ولكن بعد
ما طلب صاحبه الرد عليه فمنعه صار قاصدا بالليس المد فيكون
القاصد جانيا ولو كان الثوب ملكا لمن لبسه فمده انسان مدا لا عليه
مثله او يمد مثله فتخرق فعلى المادّ جميع القيمة لان التخرق مضاف
الى مده لانه لبس يمد تخرقه قال صدر الاسلام ابو اليسر رح هذا

المسئلة من خواص هذا الكتاب الماء والنار في فتاوى النسفي سئل عمن اوقد
النار في ملك غيره بغير اذنه فتعدت الى كدس حنطة او شيء آخر من الاموال
فاحرقته هل يضمن قال لا ولو احرقت شيئا في مكان الذي اوقد فيه ضمن
قال وفرق اصحابنا رحمهم الله بين الماء والنار فقالوا لو اوقد النار في ارض
نفسه فتعدت الى ارض غيره فاحرقت ههنا لا يضمن ولو اسال الماء في ارض
نفسه فسال الى ارض غيره والملف يضمن لان طبع النار الخمودة والتعدي
انما يكون بفعل الريح ونحوه فلم يضف الى فعل الموقد فلم يضمن ومن طبع الماء
السيلان فلا بد ان يضاف الى فعله ومن مشايخنا رحمهم الله من فصل الجواب
ان اوقد النار في يوم الريح وهو يعلم ان الريح تهب بها الى مال غيره فتلفه يضمن
وان اسال الماء الى ارض نفسه وهو يعلم ان ارضه تحمل ذلك لا يضمن الا ان [illegible]
رحمهم الله اطلقوا الجواب كما ذكرنا وفي التجريد البرهاني اوقد نارا في داره
فاحترقت دار جاره لا يضمن ان اوقد نارا يوقد مثله هكذا ذكر شيخ الاسلام
وذكر شمس الائمة السرخسي رواية لا يضمن مطلقا سئل صاحب المحيط
عن مزارع اوقد نارا في ارض المملكة في يوم الريح ليحرق فاحترقت الحشيش
فسرت النار الى الاكداس فاحترقت هل يضمن الموقد اجاب انه ان كانت
الريح وقت الايقاد بحال تذهب مثلها بمثل تلك النار الى تلك الاكداس
يضمن والله اعلم في فتاوى صاحب ظهير الدين رجل اوقد في تنوره نارا والقى
فيه من الحطب ما لا يحتمله التنور فاحترقت بيته وتعدت الى دار جاره
فاحرقتها يضمن صاحب التنور ولو هبت ريح في ملكه او ملك غيره فوقعت شرارة
منها على ثوب انسان فاحترق قال محمد بن الفضل يضمن لانه لم يتعد [illegible]

حمل النار والوقوع على الثوب واسطة ليكون مضافا الى تلك الواسطة
حتى لو طار الريح بشرر من النار فالقاها على ثوب انسان لا يضمن لانه غير
مضاف اليه وهكذا ذكر في النوادر عن ابي يوسف رحمه الله وقال بعض
العلماء ان مر بالنار في موضع له حق المرور فوقعت منه شرارة في ملك انسان
او القتها الريح لا يضمن فان لم يكن له حق المرور في ذلك الموضع فالجواب
على التفصيل ان وقعت منه شرارة يضمن وان هبت به الريح لا يضمن وهذا
اظهر وعليه الفتوى حداد ضرب حديدا على حديدة محماة فطارت شرارة
من ضربه فوقعت على ثوب انسان يمر في الطريق فاحرقت ثوبه ضمن الحداد
وذكر الناطفي اذا جلس في دكانه فاتخذ في حانوته كيرا يعمل به والحانوت
الى جانب طريق العامة فاخرج حديدة من كيره وضربها بمطرقة فطاير
شرارة فقتل رجلا او فقاء عين انسان او احرق شيئا او قتل دابة كان ضمان
ما تلف بذلك من المال على الحداد ودية القتل والعين على عاقلته ولو لم
يدق الحداد ولكن احتملت الريح بعض النار عن كيره او الحديدة المحماة
واخرجتها الى طريق العامة فقتلت انسانا او احرقت ثوب انسان او قتلت
الدابة كان هدرا ذكر الفقيه ابو جعفر رجل سقى ارض نفسه فتعدى
الى ارض الجار قال هذه المسئلة على وجوه ان اجرى الماء في ارضه اجراء لا يستقر
في ارضه وانما يستقر في ارض جاره كان ضامنا وان كان الماء يستقر في ارضه ثم
يتعدى الى ارض جاره ان تقدم اليه جاره بالسكر والاحكام ولم يفعل كان
ضامنا ويكون هذه بمنزلة الاشهاد على الحائط المايل وان لم يتقدم اليه
حتى تعدى لم يضمن وان كان ارضه صعودا وارض جاره هبوطا يعلم انه اذا سقى

ارضه فنفذ الى ارض جاره كان ضامنا ونوع وضع المسألة رجل سقى ارضه

من نهر العامة وكان على نهر العامة انهار صغار مفتوحة فوهاتها فدخل الماء

في الانهار الصغار وفسد بذلك ارض قوم قال ظهير الدين المرغيناني يكون

ضامنا كانه اجرى الماء فيها بنفسه هذه المسائل كلها في فتاوى قاضي ظهير

الدين وذكر في الملتقط اذا اجرى الماء في النهر ما لا يحتمله النهر فدخل دار انسان

فنز نقب ضمن ما تلف وان دخل دار من حجر لولا الحجر لما دخل واجرى لا ضمان

عليه نهر جرى في ارض فانشق النهر فخرب بعض الارض لا يواخذ ولا يضمان

[illegible]

[illegible]

يتقدم عليه فما اخر بعد التقدم يضمن كالحائط المائل وقد عرف ذلك

هذا في شرح فتاوى قاضي ظهير الدين ره رجل سقى ارضه وارسل الماء

في النهر حتى جاوز ارضه وقد كان طرح رجل في اسفل منه في النهر ترابا فمال

الماء عن النهر وغرق قصر انسان فالضمان على من احدث في النهر ترابا ولا شيء

على من ارسل الماء شيء ان كان له في النهر حق ومثله في الملتقط واذا طرح في النهر

ترابا فمال الماء عن نهر وغرق قصر انسان فالضمان على من احدث في النهر شيء

لا على من ارسل الماء ان كان له في النهر حق اذا لم يعرف ما احدث في النهر لو

سقى ارض نفسه فانشق الماء من ارضه الى الارض جاره فافسد ارضه [illegible]

لا ضمان عليه ولو ارسل [illegible]

سقطت به دابة او انسان ذكر في الكتاب انه يضمن مطلقا وهذا في الجواب

في الحمار يجري على اطلاقه اما في الادمي المسالة متاولة واحسن التاويل الا انه

في الطريق بحيث لا يجد طريقا يمر فيه وفي فوايد ابي الحسن الرستغفني رحمه الله
ولو لم يتعمد في الرش ورش كما يرش الناس عادة لدفع الغبار لا ضمان عليه
لان ذلك ليس بجناية وان تعدى بالرش ضمن وان امر غيره بالرش ان امره
بالرش على فناء دكانه يضمن الامر دون الراش ولو راى سايق الدابة الماء
الذي قد رش في الطريق فساق دابته لم يضمن الراش ان عطبت واذا لم ير
السايق او كان بالليل يضمن كذا افتى بعضهم ولو صب الماء على الطريق
فاجمد فزلق به انسان يضمن ولو ذاب ثم زلق يضمن ايضا هكذا ذكر في
الفتاوي وفي فتاوى قاضي ظهير الدين ولو رش الماء في الطريق فجاء
رجل بحمارين فتقدم صاحبهما الى احدهما يقوده فتبع الحمار الاخر فزلق
فانكسر رجله فان كان صاحب الحمار سايقا لا ضمان على الراش لان
التلف يضاف الى السوقة وفي فتاوى رشيد الدين ولو رمى الثلج في
الطريق فسقط عليه انسان فهلك يضمن وكذا لو رماه في ممر الدواب
لانه مأذون في الالقاء لكن بشرط السلامة وهكذا في سكة نافذة واما
في سكة غير نافذة اذا رمى اصحاب الدور ثلوجهم في السكة فهلك به
انسان لا يضمنون وذكر القاضي ظهير الدين والصحيح انه لا يضمن في سكة
نافذة وغير نافذة في اخر شرب فتاوى قاضيخان اذا اصب الماء في الميزاب
وعلم ان تحت الميزاب متاع رجل يفسده بذلك ضمن وان لم يعلم لا يضمن
البئر والجدار ذكر في المحيط من حفر بئرا وسد راسها فنفع آخر راسها
فالضمان ان كان الاول كبسها بالتراب او الطين بما يكبس مثله حتى اجزاء
الارض ثم حفرها الثالث فالضمان على الثاني فان كان الاول كبسها بما

لا يخشى به البئر كالدقيق والحنطة ونحوهما فالضمان على الاول وفي فتاوى قاضي خان
ظهير الدين ومن حفر بئرا وغطى راسها فرفع الاخر الغطاء فتلف بها شيء ضمن
الاول وذكر في فصل اليمين من ادب القاضي للمحيط من حفر في ارض غيره ضمن
النقصان وقال بعض العلماء يؤمر بالكبس ولا يضمن النقصان ولو هدم حائط
غيره لا يجبر على بنائه فالمالك بالخيار ان شاء ضمنه قيمة الحائط والنقض
للضامن وان شاء اخذ النقض وضمنه النقصان في كتاب الصلح من فتاوى
قاضي خان من حفر بئرا في فناء مسجد او هدم حائط المسجد فانه يؤمر بالتسوية ولا
يقضي بالنقصان وكذا من حفر بئرا في فناء قوم يؤمر بالتسوية ولو هدم حائط الانسان
رجل ملكا له او حفر بئرا يضمن النقصان وفي فوائد صدر الاسلام طاهر بن محمود
من حفر حفرة او بئرا في ارض غيره لا يؤمر بالكبس وان قال بعض العلماء رحمهم الله تعالى
وفي غصب المنتقى رجل حفر بئرا في ملكه فطمها رجل بترابها قال اقومها محفورة وغير محفورة
فضل ما بينهما وان طرح فيها ترابا اجبر هو على ان يخرجه وفي فتاوى رشيد الدين
اذا هدم جدار غيره ثم بنى ان كان المهدوم من التراب ثم بناه من التراب
يبرئ من الضمان فان كان المهدوم من الخشب ان بنى مما كان من الخشب
كان الجواب كذلك وان بناه بخشب اخر لا يبرأ من الضمان لانه لا يكون
مثل الخشب فلا يكون اعادة للاول وفي المحيط ولو هدم حائط انسان لا يجبر على
بنائه والمالك بالخيار ان شاء ضمنه قيمة الجدار والنقض للضامن
انسان ضمنه النقصان والنقض له وقال بعض الناس ان كان قديما لا يؤمر
بالاعادة وان كان جديدا يؤمر وفي فتاوى قاضي ظهير الدين
انسان ان كانت متخذا من الخشب ضمن القيمة وان كان متخذا من الطين

الذى يقال له بالفارسى باخسه ان كان عتيقا فلك الجواب وانكان حديثا
جعل بالرباغادته كماكان ورايت فى المختلفات القديمة الغاصب اذا حفر بئرا
فى الدار المغصوبة ورضى به المالك واراد الغاصب ان يطمها ليس له ذلك
عندنا وقال الشافعى ره له ذلك سواء ينتفع به المالك اولا ينتفع لنا انه حفر
بئرا فى ملك الغير فليس له ان يطمها اذا رضى به المالك كما اذا طرح التراب فى ملك الغير ورضى به المالك
اويقول ليس للغاصب فيه مال قايم وانما احدث ماينتفع به المالك وتزيد فى
قيمة ملكه فلا يملك الطم كما اذا كبس الدار اوطينها انقى المالوعة اوغسل الثوب
المغصوب واحتج الشافعى ره انه متعد فى الحفر بدليل انه لو وقع فيها انسان
او دابة يضمن فله ان يطمها ازالة للتعدى كما لو حفر بئرا على طريق المسلمين قلنا
اذا رضى صاحبه سقط الضمان فصار كانه مامور به فى الابتداء وفى بعض المختلفات
ايضا اذا غصب دارا وحفر فيها بئرا ثم جاء المالك فاراد الغاصب ان يطم البيران
كان البئر يزيد فى قيمة الدار وينتفع به فليس للغاصب طمه وان كان فى موضع يضر
بالبناء فللمالك ان يضمنه النقصان وقال الاسفراينى للمالك ان يطالبه بالطم
ان كان يضر بالبناء وفى صلوة بعض الفتاوى نزح ماء بئر انسان حتى صارت يابسة
لاشئ عليه لان صاحب البئر غير مالك للماء ولو صب ماء انسان من الحب يقال
له املاء بالماء لانه ملكه والماء من ذوات الامثال استهلاك الاشجار والبناء و
الزرع فى فتاوى قاضى ظهير الدين قطع اشجار كرم انسان يضمن القيمة لانه
اتلف غير المثلى وطريق معرفة ذلك ان يقوم الكرم مع الاشجار الثابتة ويقوم
مقطوع الاشجار فيفضل ما بينهما قيمة الاشجار فبعد ذلك صاحب الكرم
بالخيار ان شاء دفع الاشجار المقطوعة الى القاطع وضمنه تلك القيمة وان شاء

تلك الاشجار ويضمن تلك القيمة قيمة الاشجار المقطوعة وضمنه الى

البائع وذكر الفقيه ابو الليث في فتاواه مسئلة قطع الاشجار هكذا ثم قال

وان كانت قيمة الاشجار مقطوعة وغير مقطوعة سواء فلا شيء عليه

وذكر ايضا في فتاواه رجل قطع الشجرة من بستان آخر او من دار او غيره

ضمنه واستهلك الشجرة ماذا يلزمه قال ما قلع من البستان والدار يلزم

نقصانهما وما قلع من الارض فعليه قيمة الحطب ينظر حسن هذا في

غصب مجموع النوازل وذكر في الجامع الاصغر وفي الجامع الفتاوى ولو قطع

شجرة رجل يقوم الارض وفيها الشجر ويقوم ولا شيء فيها فيغرم ما بينهما

كذا الربيع وفي فتاوى قاضي ظهير الدين فلو كانت الشجرة شجرة الجوز

قد اخرجت جوزا صغارا رطبة فاتلف انسان تلك الجوزات يضمن نقصان

الشجر لان تلك الجوزات وان لم يكن لها قيمة وليست بمال حتى لا يضمن

لا تتلف الا على الشجر فاتلافها على الشجر يمكن نقصانا في الشجرة فيقال

هذه الشجرة مع تلك الجوزات بكم تشترى وبدون تلك الجوزات بكم تشترى

فيضمن فضل ما بينهما وكذا الشجر اذا نورت في الربيع فنقضه انسان يضمن

ما نقص نورها وهو الزهرة مثله الجملة في فتاوى قاضي ظهير الدين رجل

قطع غصن شجرة انسان وقيمة الغصن قليل ان شاء ضمنه نقصان الشجر

جميعا والغصن للكاسر وان شاء ضمنه نقصان الشجر الاول الغصن

لرب الشجر وكذا البناء والنقض والتراب فيه كذا في الملتقط رجل قطع

لرجل فنبت مكانها اخرى لا يبرأ عن الضمان وكذا لو كان الحصد زرعا

بقلا فنبت مكانها اخرى لا يبرأ عن ضمان المحصود والمقطوع فيه كذا

كتاب الغصب من شرح شيخ الاسلام على الاسبيجابي ولو غصبت تالة صغيرة
فغرسها في ملكه فادركت في ارضه فلصاحب التالة قيمة التالة ولا سبيل له
على النخلة بمنزلتها لانها صارت تبعا الارضه ولو غرس تالة ولم ترد فما جوابه
اما اذا لم نبت فلا شك فيه انها ترد على المالك واذا نبتت لم ترد ينبغي ان
ترد على المغصوب منه ايضا لانه وضع المسئلة في الزيادة فيما ذكر في غصب
المبسوط لصدر الاسلام ابي اليسر ره وفي فتاوى قاضي ظهير الدين ولو احترق
كدس انسان قال محمد رحمه الله ان كانت قيمة البر في السنبل كان عليه قيمة
الكدس وان كانت قيمة البر في السنبل اكثر كان عليه مثل البر وعليه الحل
ولو غصب كدسا فداسه ثم اقام المغصوب منه بينة على الغصب فانه يقضي له
بالبر وقيمة الحل وفي فتاوى رشيد الدين ولو غصب ارضا وفيه زرع نابت
وهو قصيل فهلك القصيل او يبس لا يضمن لانه لا يخلوا اما ان يكون له حكم
النبات او حكم المنقول فان كان له حكم العقار فالعقار لا يضمن بالغصب وان
كان له حكم المنقول فالمنقول انما يضمن بالنقل ولم يوجد وكذا اذا غصب كرما
فيه اشجار فيبس الاشجار في يد الغاصب لا يجب على الغاصب ضمان الاشجار
في الملتقط في دعوى مجموع النوازل من هدم دار انسان فله ان يضمنه قيمة
البناء مبنية لان الاتلاف وقع على البناء فلا يضمن قيمة العرصة لانها
اصله والغصب لا يتحقق في العقار حتى الى حبس العقار غاصب العقار لا يضمن
عند ابي حنيفة وابي يوسف رحمهما الله لانه صار غاصبا لمنفعة الدار ولم يصر
غاصبا لرقبة الدار والمنافع ليست بمال ولانه منع مالك الدار عن الانتفاع
منع المالك عن الملك لا يوجب الضمان كما لو منع المالك عن ماله حتى هلك

انه لا يضمن ذلك لمسلم دخل دار الحرب بامان فاكتسب من العروض والعقارات

ثم غلب المسلمون على الدار فان العروض وسائر المنقولات له فاما العقار فهو فيء

للمسلمين لانه لم يخرج العقار عن ايديهم فلم يخرج عن ملكهم وقد اخرج المنقولات

من ايديهم كذا اورده الفقيه ابو جعفر رحمه الله في فوائده وذكر ظهير الدين اسحاق رحمه الله في

فتاواه الفتوى في غصب العقار والدور الموقوفة بالضمان كما ان الفتوى في

غصب منافع الوقف بالضمان وفي فوائد صاحب المحيط اشترى دارا وسكنها

ثم ظهر انها وقف او كانت للصغير يجب عليه اجر المثل صيانة لمال الوقف و

الصغير وذكر في العدة المغصوب اذا كان غير منقول فانهدم بآفة سماوية او

جاء سيل فذهب بالبناء والاشجار او غلب السيل على ارض فبقيت تحت

الماء فانه لا ضمان عليه عند ابي حنيفة وابي يوسف رحمهما الله ولا خلاف

انه لو تلف شيء من سكناه يضمنه ولو قلع الاشجار ضمن ولو قطعها رجل آخر

او هدم البناء آخر ضمن وهو مسألة الغاصب وفي فتاوى رشيد الدين غصب

العقار لا يتحقق موجبا للضمان عند ابي حنيفة وابي يوسف رحمهما الله وفي

وجوب الضمان ببيع العقار والتسليم روايتان عن ابي حنيفة وفي المنقول يضمن

بالبيع والتسليم بالاتفاق والعقار هل يضمن بالانكار عند ابي حنيفة رحمه الله

لو اودع رجلا دارا فجحد المودع الوديعة هل يضمن فيه روايتان اشار الى

ان العقار يضمن بالبيع والتسليم ويضمن ايضا بالجحود [illegible]

في ضمان المودع وذكر في كتاب البيهقي ان العقار يضمن بالرجوع عن الشهادة

حتى لو شهدا على رجل بالدار ثم رجعا بعد القضاء ضمنا وقيل انما يضمنان

لانهما قد اتلفاها على المالك ملكه وفي فصل الثاني عشر ب

الحاوي عن ابي الليث غصب ارضا وزرعها ونبت فلرب الارض ان يامر الغاصب
بقلع الزرع فان ابى فللمغصوب منه ان يقلع فان لم يحضر المالك حتى ادرك
الزرع فانه للغاصب وللمالك ان يرجع بنقصان الارض وهي معروفة وينظر
تفسير هذه المسئلة في مسائل بيع الزروع المشتركة من مجموعنا هذا
غصب ارضا وزرعها حنطة فجاء آخر وزرعها شعيرا وحنطة يأتي في مسائل
ضمان المزارع والعامل في هذا الفصل ان شاء الله تعالى افسد مركبا
وما يجانسه ذكر في العدة ولو افسد تاليف حصير ان امكن اعادته امر به
لكن اخذ يسلم انسان فرقه في فتاوى قاضي ظهير الدين اذا فتق قميص
انسان نظر الى قيمته مخيطا وغير مخيط فيضمن فضل ما بينهما وكذا اذا نزع
باب دار انسان عن موضعه او بال في بير ماء للوضوء او حل سرج انسان
وكذا كل ما كان مركبا او شيئا لما اذا نقض تاليفه او صب الماء في التنور المحمى
وفي فتاوى قاضيخان رجل اتلف على رجل احد مصراعي باب او احد زوجي
خف او مكعب كان للمالك ان يسلم اليه المصراع الآخر والزوج الآخر
ويضمنه قيمتهما غصب شيئا فطالبه ربه في بلد آخر ذكره غصب الايضاح
المغصوب اذا كان قائما بيد الغاصب فللمغصوب منه ان ياخذه مثليا كان
المغصوب او غير مثلي في الوجوه كلها الا اذا كانت قيمته في بلدة الخصومة
اقل من قيمته في بلدة الغصب فحينئذ للمغصوب منه خيارات ثلاث ان
شاء انتظر وان شاء رضي به وان شاء اخذ قيمة المغصوب في مكان الغصب
يوم الخصومة فان كان هالكا في غير المثلي فللمغصوب منه قيمته في بلد الغصب
يوم الخصومة وفي المثلي الجواب على التفصيل ان تساوى القيمة في البلدين

ثمانية يرد المثل وان كانت القيمة في بلدة الغصب اكثر فللمالك الخيار ان
شاء رضي بالمثل وان شاء طالبه بقيمته في بلدة الغصب يوم الخصومة
وان شاء انتظر وان كان قيمته في بلدة الغصب اقل فالغاصب بالخيار ان شاء
اعطاه المثل وان شاء اعطاه القيمة في بلدة الغصب او في مكان الخصومة
يوم الخصومة الا اذا رضي المالك بالتأخير ويكون له ذلك وهكذا ذكر
المسئلة في سجلات المحيط وتخرج على هذا ينبغي ان يذكر في دعوى غصب
المكيل والموزون سوى الدراهم والدنانير مكان الغصب حتى يعلم ان له
ولاية المطالبة وهكذا ذكر في الذخيرة لو ادعى انه غصب منه كذا او قفيز
حنطة وبين الشرايط لا بد ان يذكر مكان الغصب وذكر في دعوى
القنية اذا ادعى الوديعة لا بد من ذكر موضع الايداع انه في مصر سواء كان له
حمل ومؤنة او لم يكن وفي دعوى الغصب اذا لم يكن له حمل ومؤنة لا يشترط
بيان موضع الغصب وفي دعوى قرض المكيل والموزون ينبغي ان يشترط
البيان وفي غصب غير المثلي واستهلاكه ينبغي ان يبين قيمته يوم الغصب في
ظاهر الرواية وفي رواية يخير المالك بين ان يضمنه قيمته يوم الغصب او يوم
الاستهلاك ولا بد من بيان القيمة ايهما قيمته اي اليومين وفي غصب البقر
يجب قيمته يوم الغصب او يوم الاستهلاك ذكر في العمدة من غصب شيئا
فعليه مثله ان كان مثليا وان كان من ذوات القيم فعليه قيمته يوم الغصب
في غصب خزانة قاضي ظهير الدين غصب شاة فسمنت في يده ثم ذبحها فعليه
قيمتها يوم الغصب لا يوم الذبح وفي مختلفات ابي الليث غصب شاة قيمتها الف
فزادت حتى صارت تساوي عشرين فذبحها الغاصب واكلها ثم جاء صاحبها

ابيحنيفة رحمه الله وعندهما يضمن عشرين ولو هلكت من غير استهلاك فعليه عشرة وفي غصب خواهر زاده ره غصب جارية تساوي الفا فازدادت زيادة متصلة حتى صارت تساوي الفين وباعها الغاصب وسلمها فالمالك بالخيار ان شاء ضمن الغاصب قيمتها يوم الغصب وتلك الف وان شاء ضمن المشتري قيمتها يوم قبضه وتلك الفان وليس له ان يضمن البايع قيمتها الفين عند ابيحنيفة ره خلافا لهما وذكر صدر الاسلام ابو اليسر في غصب الاصل كما ذكر خواهر زاده وقال وعلى هذا الاختلاف ذكر في اختلاف زفر ويعقوب فيمن غصب دابة قيمتها عشرون فزادت حتى صارت اربعين ثم اتلفها الغاصب فعند ابيحنيفة ره ليس لصاحب الدابة ان يضمن الغاصب الا عشرين قيمتها يوم الغصب وعندهما ان شاء ضمنه قيمة الدابة يوم الغصب او يوم الاستهلاك او يوم البيع والتسليم ثم قال ره وهذا فاسد لان اثبات الخيار بين تضمين القليل من المال والكثير على شخص واحد من جنس واحد باطل ولو كان مكان البيع والتسليم في الجارية قتل بان قتل الجارية بعد الغصب فالمالك بالخيار ان شاء ضمنه قيمتها يوم الغصب وان شاء قيمتها يوم القتل لان ضمان القتل يجب على غير القاتل وهم العاقلة وهو غير واجب عليه فيمكن ايجابه عليهم بخلاف البيع والاتلاف والله اعلم غاصب الغاصب اذا رد على الغاصب الاول برئ عن الضمان ولو هلك المغصوب في يد غاصب الغاصب فادى القيمة الى الغاصب الاول برئ ايضا حتى لا يكون للمالك بعد ذلك ان يضمن الغاصب الثاني لقيام القيمة مقام العين وهذا اذا كان هلاك الاول معروفا بقضاء القاضي او بشهود قضائه وانما يصير معروفا باقامة البينة او تصديق المالك فاما اذا اقر الغاصب بذلك فانه لا يصدق في حق المالك ويصدق في حق نفسه والمالك بالخيار في

يضمن ايهما شاء في الباب الرابع والعشرين من بيوع الجامع وذكر رشيد الدين
في فتاواه ولو باع غاصب الغاصب واخذ الثمن لا يكون للغاصب الاول
ان ياخذ الثمن منه لانه ليس بمالك وليس بنائب عنه فلا يكون له اجازة
البيع والمغصوب منه بالخيار في تضمين الغاصب وغاصب الغاصب في تتمة
الاصل في باب اعتاق احد الشريكين وفي غاصب الغاصب اذا اختار المالك
تضمين احدهما لم يملك تركه وتضمين الآخر وفي فوائد صدر الاسلام
طاهر بن محمود واحاله الى فتاوى سمرقند بان للمالك ان يضمن الغاصب
وغاصب الغاصب كل واحد منهما نصف قيمة المغصوب وفي التتمة في
نص كتاب العقد رجل غصب عبدا فغصبه منه آخر فمات عنده فالمولى بالخيار ان شاء ضمن الاول
ويرجع الاول على الآخر وان شاء ضمن الاول والبيع الآخر بالقيمة ولا شيء له على الاول وفي النوادر
هشم ابريق فضة لاحد ثم جاء آخر وهشمه هشما برئ الاول من ضمان
وضمن الثاني مثلها وكذلك لو صب ماء على حنطة انسان فجاء آخر وصب
عليها ماء آخر وزاد في نقصانها برئ الاول من الضمان وضمن الثاني قيمتها
يوم صب الثاني لانه لا يمكن لصاحب الابريق والحنطة ان يرد الابريق والحنطة
الى الحالة التي فعل الاول ليضمنه المثل او القيمة فلو ضمنه ضمنه
النقصان وانه يكون ربوا ومما يبرأ به الغاصب المالك اذا اجر المغصوب
الغاصب يبرأ عن الضمان بنفس العقد كما لو باعه منه ولو اعاره منه
لا يبرأ حتى لو هلك قبل الاستعمال يكون مضمونا على الغاصب كذا في
المحيط وذكر في باب الذي يلي الباب الطويل من بيوع الجامع اذا قال المالك
للغاصب اودعتك المغصوب ثم هلك في يده ضمن لانه لم يوجد الازالة

عن الضمان نصا والامر بالحفظ وعقد الوديعة لا ينافيان ضمان الغاصب حتى
اذا خالف المودع يضمن وان كان العقد قايما به وفي فتاوى سمرقندي بان زوج
الجارية المغصوبة من الغاصب لا يبرا عن الضمان في قياس قول ابي حنيفة
رحمه الله خلافا لابي يوسف ره وهي فرع ما لو زوج المشتري المشتراة قبل القبض
لا يصير به قابضا عند ابي حنيفة ره خلافا لابي يوسف ولو امر المالك الغاصب
ان يضحي الشاة المغصوبة فقبل التضحية لا يخرج عن ضمان الغصب وتوكيل
المالك الغاصب ببيع المغصوب لا يبرا عن ضمانه وان باعه ما لم يسلمه
وكذلك لو باع المالك المغصوب لا يخرج من ضمان الغاصب ما لم يسلمه الى
المشتري في الذخيرة وفي التجريد البرهاني اذا احدث المغصوب منه في الغصب
ما يصير به غاصبا لو وقع في ملك الغير كان قابضا وبرئ الغاصب من
ضمانه نحو ان يستخدم المغصوب او يلبس الثوب او ياكل الطعام وهو يعرفه
او لا يعرفه ولو يستاجر المالك الغاصب ليسلم المغصوب عملا فهو في يد الغاصب
على ضمانه بخلاف ما اذا استاجر الغاصب المغصوب ليركبه وفي متفرقات
بيوع الذخيرة اذا غصب عينا لانسان فاجاز المالك قبضه يصح حتى يبرا
غاصبه عن الضمان وكذلك لو اودع مال غيره فاجاز المالك ذلك يبرا عن
الضمان لان الاذن في الانتهاء كالامر في الابتداء وذكر فيه ايضا ان الاجازة
يلحق العقود دون الافعال عند ابي حنيفة رحمه الله وعند محمد ره يلحق
الافعال والعقود حتى ان الغاصب اذا اودع المغصوب على اجنبي فاجاز المغصوب
منه قبض ذلك الاجنبي عند محمد ره خرج الغاصب عن الضمان وعند ابي
حنيفة لا يخرج عن الضمان وقد مر في اخر تصرفات الفضولي من مجموعنا

فبان ان الاجازة تلحق الافعال ذكره في الذخيرة من غير خلاف وهو الاصح وذكر فيها
من غصب فاري صاحب المحيط من غصب من آخر شيئا فقبضه ناظر المالك
قبضه برئ من الضمان ولو انه اسمع به فأمره بالحفظ لا يبرأ عن الضمان حالم
يحصل وفي مرة في مسائل البيع الفاسد ان من غصب عينا ثم رده على مالكه فلم
يقبله ثم جاء به الى بيته فهلك لا يضمن وفي فتاوى قاضي ظهير الدين غصب
دابة او ثوبا او دراهم وهي قائمة بعينها فابراه منها يصير امانة في يده وكذا لو احله
حلا من ذلك سواء كانت قائمة او هالكة فان كانت مستهلكة فانه ابراء
عن الدين فان كانت قائمة فانه ابراء عن ضمان الغصب الغاصب اذا اتى بقيمة
المغصوب المستهلك فابى المالك ان يقبلها منه قال ابو نصر رحمه الله يرفع الامر
الى القاضي حتى يامره بالقبول فيبرأ الغاصب وقال نصير رحمه الله وابو بكر وابو ... في
الغصب والوديعة اذا وضع بين يدي المالك برئ وفي الدين لا يبرأ حتى
يضعه في يده او في حجره فان رماه في حجره برئ ولو لم يعلم صاحب الثوب انه
ثوبه ووضعه في حجره فرماه وجاء آخر ودفعه قال ابو بكر رحمه الله اخاف ان لا يبرأ وقال
المختار للفتوى انه يبرأ الا ان يدعي عليه غير ماله الاول الغاصب لو اطلعه
فانه يبرأ عن الضمان وان كان لا يعلم به المغصوب منه وفي التجنيس انما
اذا وضع المغصوب بين يدي المالك يبرأ وان لم توجد حقيقة القبض وكذا
المودع بخلاف ما اذا استهلك المغصوب او الوديعة ثم جاء بالقيمة ووضعها
بين يدي المالك فانه لا يبرأ ما لم يوجد حقيقة القبض وذكر في متفرقات
الذخيرة غاصب الدابة اذا جاء بها صاحبها فلم يقبضها منه صاحبها بل تركها
حتى ضاعت فلا ضمان على الغاصب وهو نظير من اجل منديل انسان ثم رمى

بالمثل بل الى صاحبه فلم ياخذه بل تركه حتى ضاع لا يضمن الاخذ الثاني وذكر هنالك
ايضا الغاصب اذا باع المغصوب بامر القاضي يبرأ عن الضمان كما لو باعه بامر مالكه احال
هذه المسائل الى السير الكبير في باب صاحب الساقة منه وذكر شيخ
الاسلام ابو بكر ره في شرح كتاب الغصب اذا غصب ثوبا ثم انه كساه رب
الثوب او كان طعاما فقدمه بين يدي المالك واباح له اكله فاكله يبرأ
عن ضمانه عندنا خلافا للشافعي رحمه الله علم انه ملكه او لم يعلم واجمعوا
انه لو وهبه منه وسلم اليه او باعه منه وهو لا يعلم به برئ عن الضمان
واجمعوا انه لو كان حنطة فطحنها وخبزها واطعم المغصوب منه او كان تمرا
فنبذه وسقاه اياه فانه لا يبرأ عن الضمان وكذلك لو كان كرباسا فقطعه
وخاطه ثم كساه لا يبرأ لانه تملكه بهذه الافاعيل وفي غصب الذخيرة عن
تتمة ره رجل اخذ ثوب انسان من بيته بغير امره ولبسه ثم رده الى بيته
ووضعه فيه فهلك فلا يضمن استحسانا وكذلك لو اخذ دابة غيره من
اريها بدون الاذن ثم ردها الى مربطها فذهب لا ضمان استحسانا وقد مر
من قبل وان اخذ الدابة من يد مالكه غصبا ثم ردها في دار صاحبها على
معلفها وربطها عليه فان لم يجد صاحبها ولا خادمه يضمن نص عليه شمس
الائمة السرخسي ره في كتاب العارية وفي غصب المنتقى غصب عبدا ثم ان المالك
قال للغاصب اذهب به الى موضع كذا وبعه فذهب به فعطب في طريق
فهو ضامن وكذا لو استاجر الغاصب منه ليبني له حائطا فانه في ضمانه حتى
ياخذ في عمل الحائط وكذا لو استاجره الغاصب ليخدمه وفي [illegible] ره
قصابی گوسپندی بگیر را انبساطی برد و چوپان را داخل [illegible] گوسفند گفته

الكم نوشته من جمع كردى كفت بجريان دادم كفت و نكوئى كه كو منتسبا فاذا

نيست چون بيايد بوى دهى فذهب وقال هل يخرج من الضمان بهذا القول

اجاب رة لا يخرج من الضمان وفي النوازل جارية جاءت الى نخاس ليعرضها باذن

مولاها طالبة للبيع ثم ذهبت ولا يدرى اين ذهبت وقال النخاس رددتها

عليك فالقول قوله ولا ضمان عليه لان الجارية هي التي اتت اليه وكانت

امانة عنده هكذا قاله في الكتاب وتفسير ذلك ان النخاس لم يأخذها

حتى يصير غاصبا ومعنى الرد انه امرها بالذهاب الى المنزل وكان النخاس

منكر الغصب وفي فوائد صدر الاسلام طاهر بن محمود رجل هشم طست انسان

وهو مما يباع وزنا فالمالك بالخيار ان شاء امسك الطست ولا شيء له وان

شاء دفع المكسور واخذ قيمة السليم وكذلك كل اناء مصوغ وان كان

لا يباع وزنا كالسيف فكسره انسان كان عليه ما انتقصه فان اصلح ذلك

السيف المكسور اخر كان عليه حديد مثله وسئل صاحب المحيط عمن

ضرب سوطا على قيمة

وان كانت تباع بدله

وما لا ينقطع به ذكر في الهداية واذا تغيرت العين المغصوبة بفعل الغاصب

حتى زال اسمها واعظم منافعها زال ملك المغصوب منه عنها وملكها الغاصب

وضمنها ولا يحل له الانتفاع بها حتى يؤدي بدلها وهذا كمن غصب شاة وذبحها

وشواها او طبخها او غصب حنطة فطحنها او حديدا فاتخذه سيفا او صفرا

فعمله انية وهذا عندنا وقال الشافعي رح لا ينقطع حق المالك وهو بالخيار في الصفر

ان شاء تركه عليه وضمنه مثل حنطته وان شاء اخذ الدقيق وضمنه نقصانه

وكذا ما روي عن ابي يوسف رحمه الله الا انه اذا اخذ الدقيق لا يضمنه النقصان
لانه يؤدي الى الربوا وعلى هذا اذا غصب عنبا فعصره او سمسما فعصره او حنطة
زرعها فادرك الزرع او بيضة فحضنها دجاجة فافرخت او قطنا فغزله ونسجه
او غزله في الاصح او غزلا فنسجه او ثوبا فقطعه وخاطه او صوفا فلبده او خوصا
فجعله زنبيلا او نالة فغرسها او دقيقا فخبزه او ترابا فلبنه او جعله آنية وللتراب
قيمة فان لم يكن فهو للغاصب بغير شيء وفي فتاوى ومن بنى حائطا في ارض
غصبها من التراب المغصوب لا سبيل له على النقض لانه لو نقض صار ترابا
كما كان وفي الجامع الاصغر رجل بنى حائطا في كرم غيره بغير امره من تراب صاحب
الكرم فان كان التراب لا قيمة له فالحائط لصاحب الكرم والباني متبرع
وان كان للتراب قيمة فالحائط للباني وعليه قيمة التراب ولو غصب
ثوبا فصبغه فللمالك ان ياخذه بغير شيء وكذا اذا غصب شيئا من الحيوان
فكبر عنده وزادت قيمته او غصب عبدا مجروحا فداواه حتى براء وغصب
ارضا فيها زرع او نخيل فسقى وانفق عليه لانه ما احدث فيه عينا متقوما
انما اظهر اصله او نماء ملكه ولو غصب ثوبا فقطعه للمالك ان ياخذه وكذا
اذا غصب شاة فذبحها لانه تفريق الاجزاء وان غصب ذهبا او فضة
فضربها دراهم او دنانير او آنية لم يزل ملكه عنها هذه الجملة في الهداية
وذكر في العدة ولو غصب كرباسا وخاطه قميصا ضمن قيمته ولو غصب
حديدا فصاغه اناء او سيفا او سكينا ملكه وعليه مثله وكذا لو غصب
ساجة فادخلها في بنائه ملكها بالقيمة ولو غصب لحما فطبخه مرقة ملكه
وعليه المثل او القيمة على الاختلاف ولو غصب شاة فذبحها وجعلها

اثنا ارنا فشقها فعليه قيمة باقية ولو غصب حمارا او بغلا فقطع يده او رجله
ملكه وعليه قيمته صحيحا ولو غصب حمارا فذبحه فالارض ملكه وكذا لو
غصب عصيرا فصار خلا عنده خمرا ذكر في الفصل الثاني من غصب التجريد وكل
موضع ينقطع حق المالك فالمغصوب منه احق بذلك الشيء من سائر الغرماء
حتى يستوفي حقه فان ضاع ذلك ضاع من مال الغاصب ولا يكون بمنزلة
الراهن هكذا ذكر في المنتقى واما الوجوه التي لا ينقطع حق المالك عن العين
ويخير بين اخذه وتضمينه اذا غصب شاة فذبحها وسلخها او قطع ثوبا
غيره او غصب قلب فضة وكسره او نقرة فسبكها او ضربها او ثوبا فصبغه
او هبت الريح بثوب انسان فالقته في صبغ الغير او غصب عبدا فابق منه
او غزلا فنسجه او قطنا فحلجه او دقيقا او سويقا فلته بسمن او ارضا فبنى فيها
او زرع او غرس او لبنا فطبخه مصبرة او حجرا فبرده او لحما فحمله اربا اربا او
دراهم او دنانير فكسرها فانه في هذه الوجوه لا ينقطع حق المالك بهذه التصرفات
وذكر في مختصر القدوري ومن غصب ساحة فغرس فيها او بنى فقال له اقلع
البناء والغرس وردها فان كانت الارض تنقص بقلع ذلك فللمالك ان يضمن
له قيمة البناء والغرس مقلوعا ويكون له وفي فتاوى قاضي ظهير الدين
عن الكرخي في غصب ارضا وبنى فيها ان كانت قيمة البناء اكثر يضمن تملكا
للارض بقيمتها ذكره في الذخيرة ومن غصب ساحة وبنى عليها لا ينقطع
حق المالك وكان له ان ياخذها وكان القاضي ابو علي النسفي يحكي عن الكرخي
انه ذكر في بعض كتبه تفصيلا فقال ان كانت قيمة الساحة اكثر من قيمة
البناء فله ان ياخذها وان كانت قيمة الساحة اقل من قيمة البناء ليس له

ان ياخذ ها وكذا في الناجية قال والمراد مما ذكر في الكتاب منا وزعم انه هذا هو المذهب وذكر في العدة ان بعض المتاخرين افتوا بقول الكرخي وانه حسن ونحن نفتي بجواب الكتاب اتباعا لاشياخنا فانهم كانوا لا يتركون جواب الكتاب وفي فوايد صاحب المحيط غصب قطنا وحلجه لا ينقطع حق المالك لان عينه قايم بخلاف ما لو داس الحنطة حيث يقضي لصاحبها بالحنطة والتبن للغاصب وهو ضامن لقيمة الخل وسئل عمن غصب ارزا او قشره او حنطة واتخذه كشكا هل ينقطع به حق المالك قال لا لان العين المغصوب قايم كما لو ذبح شاة وسلخها لا ينقطع حق مالكها وفي غصب فتاوى قاضي خان رحمه الله ولو تخلل الخمر المغصوب في يدي الغاصب يكون الخل للغاصب ولو اراد انسان صب خمر نفسه فاخذها آخر فتخللت في يده كان الخل للآخذ وفي الذخيرة اذا غصب خمرا وخللها ثم استهلكه فعليه خل مثله لانها صارت خلا على ملك المالك ما يكون مثليا وما لا يكون فمن الاول الخبز باطلاق لفظ الطحاوي كل ما يكال او يوزن وليس في تبعيضه مضرة يعني غير المصنوع فهو مثلي وكذا العددي المتقارب كالجوز والبيض والفلوس ونحوها وذكر قاضي خان في اول البيوع جامعه الصغير ان الخبز من ذوات القيم في ظاهر الرواية لانه يتفاوت في الطبخ والطول والعرض والرقة والثلثة وذكر صدر الاسلام ابو اليسر في شرح كتاب الغصب ليس كل مكيل مثليا ولا كل موزون انما المثلي من المكيلات والموزونات ما هي متقاربة اما ما هو متفاوت فليس بمثلي كالمكيلات

والموزونات والعدديات سواء قال وفي الذرعيات يجب ان يكون كذلك
قال رضي الدين السوين والسويق تفاوت متفاحش بسبب القلي فصار كالخبز لا يكون
امثالا متساوية وفي الذخيرة في كتاب الغصب عن مشايخنا استثنوا من الموزونات
الناطف المبزر والدهن المربي وقالوا يضمنان القيمة فيهما لان الناطف يتفاوت
البزر وكذلك الدهن المربي وذكر صاحب المحيط في شرح الجامع الصغير العدديات
المتقاربة كلها من ذوات الامثال كيلا وعددا ووزنا وفي موضع اخر الجوز والبيض
وما هو عددي متقارب مثلي كيلا ووزنا وعددا وعند زفر العدديات كلها
من ذوات القيم متقاربها او متفاوتها والمتفاوتة كلها من ذوات القيم وما يتفاوت
احاده في القيمة فهو عددي متفاوت فلا يكون مثليا وما لا يتفاوت احاده فيها
يتفاوت انواعه كالباذنجان فهو متفاوت مثلي فعلى قياس هذا ينبغي ان يكون
البصل والثوم مثليين وذكر شيخ الاسلام ابو بكر في المبسوط انهما من العددي
المتفاوت فانه قال محمد رحمه الله يجوز السلم فيه كيلا ولا يجوز عددا لانه يتفاوت
وصغير البيض وكبيره سواء بعد ان يكون من جنس واحد وذكر في المنتقى ما فيه
الكيل والوزن يجب المثل ان اكله او باعه وفي العددي المتقارب يجب المثل
ايضا وفيما سواهما يجب القيمة وهذا يوافق رواية الطحاوي وذكر شمس الائمة
رحمه الله في فتاواه النحاس من ذوات القيم وان كان وزنيا وذكر شيخ الاسلام علي
الاسبيجابي في شرحه في كتاب الغصب والصحيح ان النحاس والصفر مثليان وفي
شرح القدوري الحديد والرصاص والصفر كل واحد منها جنس لا يجوز
التفاضل ويجوز بيعه بالاخر متفاضلا وهذا دليل على انها مثلي وفي فتاوى
قاضي ظهير الدين لو بلغ اناء حديد ان كان الاناء وصل بحديد ان كان فانه

ربما وزنا يعتبر المساواة في الوزن وكذا اذا كان الاناء من نحاس او صفر بيع بنحاس
او صفر وفي شرح الطحاوي ولو غصب سامة فجعلها بابا او غصب كرباسا او حديدا فاتخذه سيفا يضمن
في فصلي مثله وفي القيمي قيمته وذكر صدر الاسلام ابو اليسر في هذه المسئلة فعليه مثل حديده ونحاسه وذكر
في الذخيرة ولم يجعل الجبن مثليا مع انه موزون قال لانه متفاوت في نفسه تفاوتا
فاحشا وما كان بهذه الصفة لا يجعل مثليا في ضمان العدوان مع كونه موزونا
وان اعتبر مثليا في حق جواز السلم ورايت في بعض كتب الفقه الجبن مثلي وكذا
العسل لانه موزون معلوم وبعض المتاخرين يقولون هذا في عسل خوارزم لا لا
تفاوت الا فيه الدقيق اما في عسل ديارنا ينبغي يكون من ذوات القيم لانه يحتاله
دقيق التصفير قد يقل ذلك ويكثر وبه يختلف المالية واللبن من ذوات
الامثال في باب شرط الخيار من مبسوط صدر الاسلام ابي اليسر رحمه الله
واما الهندبى وهو بالفارسية خبرات ينبغي ان يكون من ذوات القيم لانه يتفاوت
في الطبخ والحموضة وبخط صدر الاسلام طاهر بن محمود ان الجبن والهندبى من
ذوات الامثال هكذا طالعته في جميع بعض الاحكام واللحم مثلي عند تماقيمي
عند ابي حنيفة رح كذا في الصغرى وفي بيوع فتاوى قاضي ظهير الدين اللحم
مضمون بالقيمة في ضمان العدوان اذا كان مطبوخا بالاجماع وان كان نيا فكذلك
هو الصحيح وفي التتمة رحمه قد اختار شيخ الاسلام علاء الاسبيجابي ان اللحم مضمون
بالمثل وقال انما يضمن بالقيمة اذا انقطع عن ايدي الناس وذكر فخر الاسلام
علي البزدوي في الجامع ان اللحم من ذوات الامثال والتفاح والكمثرى والمشمش
والخوخ كلها من ذوات الامثال لانها عددي متقارب وذكر في شرح القدوري
ثمار النخل كلها جنس واحد لا يجوز فيه التفاضل لقوله عليه السلام التمر

بالمد بتبدل ما تماعيبه الثمار فكل نوع من المشمش جنس على حدة
الاخر العنب مثلي وكذا الزبيب وكلها جنس كذا ذكر عامة
رومة نوليد صاحب المحيط واحاله الى زيادات الفقيه ابي الليث
من ذوات القيم وفي الفتاوى الخل والعصير مثليان وكذا الدقيق
والجص والنورة والقطن وغزله والصوف وغزله والتبن يجمع اورا
في المبسوط وفي فتاوى رشيد الدين وفي فتاوى صدر الاسلام
محمود رحمهم الله ان التبن مثلي على كل احوال وفي الجم الخلاف
الكتان والابريسم والنحاس والصفر والرصاص والشبه والحديد
والوسمة والرياحين اليابسة كلها مثلي والجمد مثلي وفي فتاوى
وفي موضع اخر انه قيمي والماء مثلي ففي رواية صلوة بعض الفتاوى
في آخر مسائل البئر والجدار وفي فوايد صاحب المحيط انه مثلي
عند ابي حنيفة وابي يوسف رحمهما الله وفي مختلف الرواية للقاضي الامام
ذكر ابو يوسف عن ابي حنيفة رح ان الماء لا يكال ولا يوزن قال الطحاوي
لا يباع بعضه ببعض متفاضلا وحكى بن عمران عن محمد رحمه الله
يقول الماء مكيل لابي حنيفة رح ان كون الشيء مكيلا او موزونا راجع
الى العادة وان لم يكن فيه نص من جهة الشرع والماء ليس بمكيل لا
في العادة فالتحق بما ليس بمكيل ولا موزون في باب قول ابي حنيفة
رحمهما الله خلاف قول ابي يوسف رح على الحاشية الكاغذ مثلي
رشيد الدين ومن الثاني الرمان والسفرجل والقثاء والقند
كلها مما يتفاوت احاده فيكون من ذوات القيم مما ذكرنا

والكنجبين والكشكر من ذوات القيم وفي فتاوى رشيد الدين رحمه الله قال كل موزونين اذا اختلطا بحيث لا يمكن التمييز بينهما يخرج ذلك من ان يكون مثليا ويصير من ذوات القيم وانما يكون كذلك لان في الآخر ربما يكون الدهن اكثر او الخل ربما يكون في هذا اقل منه في ذلك حتى لو كان على السواء بان اتحدا اشترى الصابونين من دهن واحد يضمن مثله والسرقين من ذوات القيم وفي مجموع النوازل الحطب واوراق الاشجار كلها من ذوات القيم وفي الفتاوى البسط والحصير والبوارى وامثالها من ذوات القيم وكذا الادم والصرم والجلود كلها قيميات كالثياب والابرة من ذوات القيم وفي فتاوى رشيد الدين والرياحين الرطبة والبقول القصب والخشب من ذوات القيم ولهذا لا يجوز السلم فيها وكذا لا يجوز استقراضها فاما الرياحين اليابسة التي تكال او توزن فمضمونة بالمثل عند استهلاكها فيجوز السلم والقرض فيها وقال بعض المشايخ الورق من ذوات قيم است وقال القاضي الامام فخر الدين خان وهو مثلي منه الجملة في واقعات صدر الاسلام والاسير من مجموع النوازل الاصل غصب من انسان ثوبا او شيئا آخر عصيرا فجعله ... اما حلو العصير فيا حتى يطيبه عصيرا مثله او قيمته قال شيخ الاسلام الاسبيجابي يعني اذا تراضيا على القيمة فاما الحكم فانه يجب ضمان المثل لان العصير يباع وزنا او ما يباع وزنا فهو مثلي ضمان احد الشريكين نصيب العين المشترك ذكر القاضي الامام ظهير الدين رحمه الله في فتاواه رجل استعمل عبدا مشتركا بينه وبين غيره بغير اذن شريكه يصير غاصبا نصيبه وفي فتاوى الناطفي في استعمال العبد المشترك بغير اذن شريكه روايتان في رواية هشام عن محمد رحمهما الله يصير غاصبا وفي رواية ابن رستم عنه لا يصير غاصبا

في الدابة المشتركة فسرناها على الروايتين وقد مر نظيره في المسائل بعث [illegible]
الشيوع في غصب الثاني وسئل [illegible] عن المواشي المشتركة بين اثنين تهلك
أحد الشريكين بدفع الشريك الآخر نصيبه ونصيب صاحبه إلى الراعي
فهلك هل يضمن نصيب صاحبه أجاب بأنه يضمن لأنه مودع [illegible] إذ
يحفظ بيد أجيره فلا يصير مودعا غيره ولو ترك هذه البقرة أو لم يتركها يمكنه
أن يرفع الأمر إلى القاضي حتى ينصب فيما يحتمل الاستغلال بالشركة [illegible] فائدة
الشريك في الأرض أو الكرم إذا كان بين حاضر وغائب أو بين بالغ ويتيم يرفع الأمر
إلى القاضي في ذلك فإن لم يرفع فله في الأرض أن يزرع حصته [illegible] وفي الكرم يقوم عليه
فإذا أدركت الثمرة يبيعها ويأخذ حصته ويحفظ حصة الغائب [illegible]

[illegible]

من الثمرة فأكلها جاز له أن يبيع نصيب الغائب ويحفظ له ثمنه فإن حضر الغائب
فله إن شاء ضمنه قيمته وإن لم يحضر فهي كاللقطة يتصدق بها قال الفقيه أبو
الليث هذا استحسان وبه نأخذ وفي مجموع النوازل أرض بين اثنين [illegible]
أحدهما لجميعها ولم يرض بمصلحتها فطالبه بالقلع والقاضي لا يأمر بالقلع ولكن
يقسم الأرض بينهما فما وقع في نصيب صاحبه أمر بقلعه وما وقع في نصيب
كما كان [illegible]

[illegible]

[illegible] أنه إن علم أن الزرع ينفع الأرض ولا ينقصها فله أن يزرع كلها وإذا حضر الغائب

فله ان ينتفع بكل الارض في تلك المدة لان رضى الثالث في مثل هذا ثابت دلالة
وان علم ان الزرع ينقصها او الترك ينفعها ويزيد فيها قوة فليس للحاضر ان يزرع فيها
شيئا اصلا لان الرضى غير ثابت هذا في غصب فتاوى قاضي ظهير الدين ره وذكر
في متفرقات كتاب المزارعة من فتاواه بعض الورثة اذا زرعوا في ارض مشتركة
بينهم او في ارض الغير بلا اجارة يكون الغلة لساير الورثة وللمزارعين ان زرعوا من
بذر مشترك بينهم باذن الباقين ان كانوا كبارا او باذن القاضي او الوصي ان كانوا صغارا
كانت الغلات كلها على الشركة وان زرعوا من بذر انفسهم كانت الغلات للمزارعين وفي
متفرقات مزارعة المحيط ارض بين شريكين مات احدهما فللحي ان يزرع نصف الارض
لان نصفها ملكه الا انه في السنة الثانية يزرع ذلك النصف وليس له ان يزرع
النصف الاخر وذكر فيها ايضا ارض بين اثنين زرعها احدهما بغير اذن
شريكه وسقاها فنبت الزرع ثم بعد ذلك كان لشريكه ان يقاسمه الارض فما وقع
في نصيب الزارع اقره وما وقع في نصيب الاخر قلعه وضمنه ما دخل الارض
من النقصان بذلك وان كان الزرع قد ادرك او قرب الى الادراك يغرم الزارع
لشريكه نقصان نصف الارض ان دخل فيه النقصان لانه غاصب في نصيب
شريكه وهذا حكم الغصب واقعة الفتوى احد الشريكين زرع الارض
المشتركة مزارعة بغير اذن شريكه ثم اجاز شريكه كيف الحكم فيه في غصب
فتاوى الفضلي غصب ارضا ودفعها مزارعة فالزرع بين الدافع والعامل
فان اجاز المالك قبل النبات جاز والزرع له وحصة العامل والغاصب
خارج من ذلك ويضمن الزارع نقصان الزرع الى وقت الاجازة فان اجاز
[illegible]

ويتصدق بقيمة ما نيل الاجارة الى وقت الاجارة بعد ما دفع من ذلك
نقصان الارض الى وقت الاجارة وذكر في شركته واو دار مشتركة بين اثنين
غاب احدهما يسكن الاخر بقدر حصته وذكر في الاختلافات ليسكنها
ولا يسكن فيها غيره وقيل ينبغي فيهما ان يكون للحاضر يوجرها ويأخذ
نصيبه من الاجرة ويقف نصيب صاحبه فان رجع والا تصدق به وفي
الخادم يستخدمه وفي الدابة لا يركب لانه لا يخلو من الملك وفي الارض
يزرع بحصته وفي الكرم يقوم فاذا ادركت الثمار باعها واخذ حصته ووقف
حصة الغائب وهو متطوع فيما ادى من الخراج وفي الرحى اذا احتاج الى
او بناء اقام بها ويرجع في الغلة وفي فوايد صدر الاسلام طاهر بن محمود احد
الشريكين اذا سكن في دار المشتركة بحصة صاحبه ثم جاء الاخر يلتمس اجر
حصته ليس له ذلك وان كانت الدار معدة للاستغلال لان الدار
المشتركة في حق السكنى وفيما كان من توابع السكنى يجعل مملوكة لكل واحد
من الشريكين على سبيل الكمال اذ لو لم يجعل كذلك يمنع كل واحد من
الدخول والقعود ووضع الامتعة فيتعطل عليهما منافع ملكهما وانه لا
يجوز واذا كان هكذا صار الحاضر ساكنا في ملك نفسه فلا يجب الاجر وفي
مثله في الفصل الثامن من اجارات الذخيرة بيت او حانوت بين رجلين
سكنه احدهما لا يجب عليه الاجر وان كان معدا للاستغلال
مناولها ملك وافقه الفتوى نوع ارض مشتركة بينه وبين غيره فهل
للشريك ان يطالبه بالربع او بالثلث لحصته نفسه من الارض كما هو عرف
ذلك الموضع اجيب انه لا ما مثل في الدار لكن يغرم نقصان نصيبه ان نقصت الارض

يدخل فيها النقصان وفي الجامع الاصغر عن محمد ره في طعام او دراهم مشتركة والشريك
غائب فاخذ الحاضر حصته ارجوان لايكون به باس وهكذا ذكر المسئلة في
مسائل الشركة من كتاب الاحكام وفي آخر كتاب الشركة من الجامع الفتاوى
وفي الفتاوى في المكيل والموزون اذا كان بين حاضر وغايب او بين بالغ وصبي
فاخذ الحاضر او البالغ نصيبه فانما ينفذ قسمته من غير خصم اذا اسلم نصيب
الغائب والصبي حتى لو هلك ما بقي قبل ان يصل الى الغائب والى الصبي كان
الهلاك عليهما ضمان المار والدلال وما يتصل بذلك رجل دفع الى اخر غلاما
مقيدا بالسلسلة وقال اذهب به الى بيتك مع هذه السلسلة فذهب به
بدون السلسلة فابق العبد لايضمن لانه امره بشيئين وقد اتى باحدهما هكذا
ذكر في غصب العدة وفي فوايد صدر الاسلام طاهر بن محمد ره ولو بعث ..
إنسانا الى ماشية غيره فاخذ المبعوث دابة الباعث وركبها فهلكت ان كان
بين الامر والمبعوث انبساط في مثل ذلك فلا ضمان والا فهو ضامن ذكره في
التجنيس وفي فتاوى ظهير الدين اجر دابة واستاجر رجلا ليذهب معها
وقال له ارجع مع الضير فلم يرجع واستعمل الدابة اياما ورجع مع غير الضير فاغير على
الدابة يضمن وان لم يستعمل الدابة وباقي المسئلة بحالها لايضمن وفي فتاوى
النسفي وسياتي من بعد بتعليلها ان شاء الله تعالى وفي وديعة العدة دفع الى رجل
الغا وقال سلمه اليوم الى فلان فلم يدفعها اليوم حتى ضاعت لايضمن لانه لم يجب عليه
ذلك وفي فوايد صدر الاسلام طاهر بن دفع بعيره الى رجل وامره ان يكرى به
ويشتري له بالكراء شيئا فمضى البعير في يد المامور فباعه واخذ الثمن فهلك
في الطريق ان كان في موضع لايقدر على المرافعة الى القاضي ليامره بالبيع فلا ضمان

عليه لا في السير ولا شيء فان كان في موضع يقدر على المرافقة او يستلم امرا [illegible]
او دفع الى الصبي فانه ضامن لقيمته وفي القنية في كتاب الغصب رجل اعار
حمارا رجلا وقال له شد عليه او وثقه كذلك ولا تحمل شيئا فانه لا يمسك
الا هكذا فقال نعم فلما صحت سلعة خلى عذاره فاسرع في المشي فسقط
فانكسر رجله ضمن المستعير الحمار لانه خالفه شرطا مفيدا فصار غاصبا [illegible]

[illegible]

بيد فسيد عمرو انكان المدعوا لا يدخل الناس دراهم في المدينة بالخيار انما ضمن الناس وان
شاء ضمن المامور فان ضمن المامور رجع بذلك على الناس رجل اعطى رجلا
درهما ليعلق وتغرا فانكسر ان كان قال له اعمر لا يضمن لانه فعله بامره وان لم
يقل له ذلك ضمن لانه فعله بغير امره وكذلك اذا اراه القوس فمده فانكسر
فهو على هذا من الجملة في القنية وفي فوائد حلوى درمردى خرى بر دست
فرستاد وگفت علف مند هيد وكار مى فرمائيد چون خل او مند خرم تا
خراست [illegible] هيرم بار كرد
خر را بيمار شد مرد مرد تاوان دار باشد يانه اجاب نه والله اعلم وفي فوائد
ايضا يكى را سيح كفش اند رواى تنل بهمسايه داد كه نيكو كن برپشت بلو ر
وكفش را بشت پاى دراسد تا وان دار باشد اجاب باشد والله اعلم
وفي فوائد ايضا يكى ديگرى را عينى داد كه محمد بن كريم كرن گرو كرد و
محمد رند كالد دامانا رحلا و [illegible] بوى داد و ورثا و ام كل او دو گرفتى

برفت ودرخانه نهاد دزد بردتا وان دار باشند بانه اجابت والله اعلم
والمسئلة في رهن المحيط وفي فوايد جماعتي مالي بكي را وجره داد بدل كه فلان
كس چون خط بستاني بدهي انكس خط ناستانده داد هل يضمن اجاب
نعم يضمن واقعة الفتوى بكي عيني بد بكري داد كه بنزديك فلان كس
امانت نه اين مامور اين عين را درخانه خود نهاد وبنزديك فلان كس
نبرد حتى هلك يضمن ذكر في باب رهن الفضة بالفضة من رهن المبسوط
مسئلة يدل على انه لا يضمن فانه قال اذا اعطى رجلا قلب فضة وقال ارهنه
لي عند فلان بعشرة وفي القلب عشرون فامسكه المامور عنده فاعطاه عشرة
دراهم وقال رهنته كما امرتني ولم يفعل رهنته عند آخر ثم هلك القلب عنده
فان تصادقا على ذلك رجع بالعشرة وكان امينا في قلب لان الرهن من نفسه
لا يتحقق فهذا امين امره ان يودع عند آخر فلم يفعل او امره ان يبيع فلم يبع فلا
يصير به مخالفا ضامنا ويرجع عليه بالعشرة لانه اقرضه وهو مقر به وفي فوايد
صاحب المحيط ذكر في واقعات الناطفي رجل قال لاخر بعت منك دمي
بفلس او بالف فقبله الاخر فقتله فانه يجب القصاص ولو قال اقتلني
فقتله لا قصاص عليه ويجب الدية في ماله لانه اطلاق فاد شبهة وروى
الحسن عن ابي حنيفة ره انه لا شئ عليه وقال ركن الاسلام ابو الفضل الكرماني
لا يجب الدية في اصح الروايتين عن ابي حنيفة ره بخلاف ما لو قال اقطع يدي
او رجلي او اقتل عبدي ففعل لا شئ عليه بالاجماع لان الاطراف يسلك
بها مسلك الاموال فصح الامر وقد وقعت في بخارى واقعة وهي رجل قال
لاخر ادم السهم الي حتى ادخل في حلقه بامره فاصاب عينه فذهبت قال

القاضي الاجل [illegible] خان [illegible] وهكذا افتى بعض المشايخ وفي [illegible]

[illegible] القطع بان قال الذي يتبع يدي رجل فغلا مرت وقال القاضي الامام [illegible]

[illegible] الكلام [illegible]

القصاص اما الاشكال انه يجب الدية في ماله [illegible] كانت [illegible]

بالمركب فقال بالفارسية [illegible] عين احدهما [illegible] يجب القصاص

اذا امكن لانه [illegible]

فالقاه على وجه التعليم او على وجه الملاعبة فاصابت الخشبة عين احدهما

وذهبت فانه يجب القصاص اذا امكن ذكره في كتاب الوكالة من كتاب

المدعى [illegible]

ثوبه [illegible]

الثوب حتى اعطيه الثمن فذهب وعاد بعد زمان فلم يوجد الثوب في الحانوت

وصاحب الحانوت يقول انت اخذته وذهبت به وهو يقول ما اخذته بل

تركته [illegible]

مع يمينه لانه امين واما صاحب الحانوت فلانهما اتفقا انه اخذه صاحب [illegible]

ليشتريه بما سمى الآخر من الثمن فقد دخل في ضمانه فلا يخرج منه [illegible]

هو ضامن لقيمته وان لم يتفقا على ثمن لم يكن مضمونا عليه لان المقبوض على

سوم الشراء انما يصير مضمونا اذا اتفقا على ثمن وفي آخر غصب التجنيس [illegible]

دفع الى دلال ثوبا ليبيعه فدفعه الدلال الى رجل على سوم الشراء ثم [illegible]

[illegible]

لبيعه فعرضه الدلال على صاحب دكان وترك عنده فهرب صاحب الدكان
وذهب به ذكر في فتاوى النسفي انه لا ضمان على الدلال وهو الصحيح لان هذا
امر لا بد له منه في البيع وفي فتاوى قاضيخان الدلال اذا دفع الثوب الى انسان
لينظر اليه ثم يشتريه فاخذه الرجل وذهب به ولا يظفر به الدلال قالوا لا يضمن
الدلال لانه ماذون في ذلك في البيع ثم قال ره وعندي انه انما يضمن اذا دفع الثوب اليه
ولم يفارقه اما اذا فارقه ضمن كما لو اودعه الدلال عند اجنبي او ترك عند من
يريد الشراء وفي بيوع الصغرى لو عرض الدلال على صاحب الدكان فهرب بالمتاع
يضمن الدلال لانه مودع وليس للمودع ان يودع وفي بيوع فتاوى قاضي
ظهير الدين اذا طلب المبيع من الدلال بدراهم معلومة فوضعه عند الذي
طلبه فقال ضاع من كان عليه قيمته لانه اخذه على سوم الشراء بعد بيان
الثمن قالوا ولا شيء على الدلال المنادي هذا اذا كان ماذونا بالدفع الى
من يريد الشراء قبل البيع فان لم يكن ماذونا في ذلك يكون الدلال ضامنا وفي
كفالة الينابيع في الفتاوى دلال معروف في يده ثوب تبين انه مسروق فقال
رددته على الذي اخذته منه يبرأ كغاصب الغاصب اذا رده على الغاصب
الاول يبرأ وذكر في متفرقات غصب الذخيرة وانما يبرأ اذا اثبت الرد بالحجة
اما بدون الحجة فلا يصدق في دعوى الرد وكذا ذكر في وكالة العدة وقال
هذا كغاصب الغاصب اذا قال رددت على الغاصب يصدق اذا اثبت
ذلك بالبينة اما بمجرد قوله فلا وفي بيوع فتاوى قاضي ظهير الدين الوكيل
بالبيع اذا دفع المبيع الى رجل ليعرضه على من احب فهرب ذلك الرجل بالمبيع
او هلك قبله واجاب نجم الدين رحمه الله لا يضمن الوكيل والصحيح انه يضمن

[illegible] استحسانا لا يضمن لان الدفع اليه

[illegible] شراؤه اذا اخذ على سوم الشراء

ولم يرض به الموكل ورده على الوكيل فهلك في يده ان اخذه بعد بيان الثمن

يضمن الوكيل ويرجع على موكله ان امره بالاخذ على سوم الشراء وان لم يكن امره

به لا يرجع لان الامر بالشراء لا يكون امرا بالقبض على سوم الشراء وفي وكالة العيون

الوكيل بالبيع اذا استاجر رجلا ليعرض العين على من كان اهلا او على من احب

فغاب الاجير او ضاع من يد الاجير لا يضمن وهو المختار وذكر فيها العيون

اذا اكتسب مالا او اشترى به وقرطقة قام انسانا فنسيها او سلمها او غاب [illegible]

ولم يقدر عليه ضمن الوكيل وفي وكالة فتاوى قاضي ظهير الدين الوكيل

اذا قال بعته من رجل لا اعرفه وسلمت اليه ولم اقدر عليه افتى ائمة

المرغينان انه يضمن الوكيل قال وفي مسئلة القمقمة بخلاف هذا

هي ما ذكر في الجامع الاصغر اذا دفع الى آخر قمقمة وقال له ادفعها الى من

يدفعها الى من يصلح ولا يعلم الى من دفع لا ضمان عليه كما

في داره ونسيها وقد هلكت لا ضمان عليه وفي وكالة [illegible]

يكي را بسكاني داد كه بكسي ده تا نيكو كند داد وفراموش كرده

نبود رجل وكل رجلا ببيع عبده وهو في المصر فاخرجه

ضمن استحسانا ولم يجز بيعه على الامر لان الوكالة تقيد

الوكيل باخراجه مخالفا فيكون ضامنا في باب الوكالة بالـ[illegible]

وكالة شمس الائمة [illegible]

رحمه الله [illegible]

المضارب اذا سافر بمال المضاربة وفي وكالة شمس الائمة السرخسي الوكيل
بالبيع اذا خالف بان استعمله حتى صار ضامنا بالدفع الوكيل ببيع الثوب لو دفع
الى القصار ليقصره حتى صار ضامنا بالدفع فان عاد الى الوفاق يبرأ عن
الضمان كالمودع والوكالة باقية في بيعه وفي بيوع العدة رجل غاب وامر
تلميذه ان يبيع السلعة ويسلم ثمنها الى فلان فباع التلميذ وامسك الثمن حتى
هلك لا يضمن لان الوكيل لا يلزمه اتمام ما تبرع به ضمان المودع ذكر في
الذخيرة المودع اذا شرط شرطا على المودع فترك فان كان شرطا مفيدا من كل
وجه يجب على المودع مراعاته كتعيين الدار بان قال احفظها في هذه الدار
ولا تحفظ الا في هذه الدار او لم يقل ولا تحفظ الا في هذه الدار فاذا ترك ذلك
وحفظ في دار اخرى يضمن قال رو ذكر في شرح الوديعة في مسئلة الدار من
يضمن وان كانت الدار المنهي عنها احرز وذكر في شرح الطحاوي فان كانت
الداران في الحرز سواء او كانت الدار التي حفظ فيها احرز لا يضمن وان اكده
بالنهي عنها وذكر في نوادر هشام عن محمد رح ان كانت الثانية احرز من الاول
لا يجب الضمان كذا ذكر في الذخيرة وذكر في فتاوى قاضي ظهير الدين
واحاله الى وديعة شيخ الاسلام ابي بكر رح لو قال للمودع احفظ الوديعة في
هذه الدار فخباها في دار اخرى في هذه المحلة او في محلة اخرى ضمن وان كانت
الثانية احرز من الاولى وذكر القاضي صدر الاسلام ابو اليسر رح في الوديعة
لو قال احفظ في هذه الدار فحفظها في دار اخرى يضمن وهذا ان كان لا يحتاج الى
ان يضعها في دار اخرى فاما اذا احتاج الى ذلك فوضعها في الاخرى لا يضمن
لان التعيين يلغو في هذه الحالة لانه لا يطلب منه حفظ ماله بطريق لا يقدر

عليه ويمكن اذا قال لا تسافر بالوديعة فسافر بها يضمن الا ان لا يمكن بدّ
من المسافرة بها فح لا يضمن وذكر في الذخيرة ولو شرط شرطا مفيدا من وجه
غير مفيد من وجه بان عين بيتا للحفظ في دار انسان فان اكده بالنهي بان قال لا
تحفظ الا في هذا البيت فحفظ في بيت اخر يضمن وان لم يؤكده بالنهي
فحفظها في بيت اخر لا يضمن وقال في شرح الطحاوي في مسئلة البيتين
اذا حفظ في البيت المنهي عنه انما يضمن اذا كان الاخر احرز من المنهي عنه
وذكر شيخ الاسلام في مسئلة البيتين مطلقا لا يضمن لان البيتين في
دار واحدة قلما يتفاوتان في الحرز وفي فتاوى ظهير الدين ولو قال
له احفظها في هذا البيت ولا تحفظها في هذا البيت فحفظها في البيت المنهي
عنه ذكر خواهر زاده انه يضمن [illegible]
مثل ذلك البيت الذي امر به [illegible]
شرطا لا يفيد اصلا بان عين [illegible]
الشرط اكده بالنهي او لم يؤكده [illegible]
لحفظ الوديعة يتملكه لا يضمنها من يملك كان كالامة لعيادة [illegible]
لشيخ الاسلام تغمده الله وقد جمع من مختصرات كتب اصحابنا في الفقه
كالتجريد لابي الفضل وموجز الرغاني وجمل المعلل مختصر الجصاص ومختصر
الكرخي وخزانة الفقه لابي الليث وغير ذلك سوى ما ذكره الصدر الشهيد
ابيه شيخ الاسلام برهان الدين رحمه الله لو قال ضعها في كيسك هذا فوضعها
في الصندوق لا يضمن ولو شرط عليه ان يمسكها بيده ليلا ونهارا ولا يضعها
فهذا الشرط باطل ولو قال لا تضعها في الحانوت فانه يحرق فوضعها فيه

فضربت لبلا ان لم يكن له موضع احرز من الحائرت لا يضمن ان ضاع وا لا
يضمن اذا كان قادرا على الحمل وفي الذخيرة دفع الى رجل حمارا وقال له اسق
به ارضي ولا تسق به ارض غيري فسقى به ارض الآمر ثم سقى ارض غيره به ان ضاع
قبل ان يفرغ من السقي الثاني يضمن وان ضاع بعد ما فرغ لا يضمن لانه عاد
الى الوفاق وفيه ايضا ثلاثة نفر اودعوا رجلا مالا وقالوا لا تدفع المال
حتى نجتمع فدفع نصيب واحد منهم اليه ضمن قياسا وبه اخذ ابو حنيفة
رح ولا يضمن استحسانا وبه قال ابو يوسف ومحمد رح وفي فتاوى قاضي ظهير الدين لو قال المودع للمستودع
ضعها في هذا الصندوق واشار اليه فوضعها في الكيس فانه يضمن لو قال ضعها في الجوالق من غير اشارة
فوضعها في الحقيبة لا يضمن ولو قال لا تدفع الى امرأتك او الى امتك او الى ابنك
فدفع نظران لم يجد بدا من الدفع اليه بان لم يكن له عيال سواه فانه لا يضمن
وان كان يجد بدا من ذلك بان كان له من الاهل والخدم سوى الذي نهاه
عن الدفع ضمن هكذا ذكره شيخ الاسلام خواهر زاده وفي بعض المواضع الذي
وقع في خط الحصي اذا نهاه عن الدفع الى من في عياله فان لم يجد بدا بان لم يكن له بيت
حصين يحفظه فيه فلو دفع اليهم لا يضمن وذكر في التتمة واضافه الى الجامع
الصغير لو كان شيئا يمسك في البيوت فقال له لا تدفع الى زوجتك فدفع لا
يضمن وذكر في الهداية ولو نهاه ان يخرج بالوديعة فخرج بها ضمن لان التقييد
مفيد اذا حفظه في المصر املح وذكر في التعريف الركني اذا قال لا تخرج الوديعة
من المصر فخرج بها يضمن الا ان يضطر او يخاف التلف وفي وديعة شيخ الاسلام
ابي بكر اذا قال المودع احفظها في هذا المصر فسافر بها ان كان سفرا له منه
بد فانه يضمن وان كان لا بد له منه بان امكنه الحفظ في هذا المصر مع السفر

وكذلك لو بعث بها المالك على يدي اجنبي والمودع ينكر ذلك فالقول قوله

المودع وكذلك اذا دفعها الى رسول المودع فانكر المودع الرسالة ضمن

فالقول قول المودع ولم يرجع المودع على الرسول ان صدقه انه رسول المودع

ولم يضمن له حمله الى ردها الا ان يكون المدفوع قائما فيرجع على قابضها

للمالك على يدي اجنبي او على يدي من في عياله وكذبه المودع فالقول قول المودع فيه

لان حاصل الاختلاف في وجوب الضمان وهو منكر فيكون القول قوله

فالو قال بعثت بها على يدي اجنبي لانه اقر بما يوجب الضمان ثم ادعى البراءة

ولا كذلك فيها قال وكذلك لو اقر المودع انه استعملها ثم ردها الى مكانها

وهلكت لا يصدق في الرد الا ان يثبت بالبينة ذلك لانه اقر بوجوب الضمان

ثم ادعى البراءة فلا يصدق الا بالبينة فالحاصل ان المودع اذا خالف في الوديعة

ثم عاد الى الوفاق انما يبرا عن الضمان اذا صدقه المالك في العود فان كذبه

لا يبرا [illegible] شيخ الاسلام

ابو بكر في شرح كتاب الوديعة ... في صحيح ... المودع اذا خالف

الى الوفاق وكذبه المودع فالقول قول المودع كما في الرهن و...

ثم عاد الى الوفاق يبرا عن الضمان بخلاف ما اذا جحد ...

ثم اعترف فانه لا يبرا الا بالرد على المالك وكذا الرهن

المستعير اذا خالف ثم عاد الى الوفاق لا يبرا عن الضمان

خالف بان استعمل العبد ثم عاد الى الوفاق وبلغه فكذا

والوكيل بالاجارة والاستيجار والمضارب والمستبضع

لنفسه لحاجته ثم عاد الى الوفاق عاد ...

الدابة اذا فرغ الخلاف او المستعير ثم ندم وترك تلك السفر ان كان سار بعيد النية فعليه الضمان اذا هلكت الدابة بعد النية اما اذا كان واقفا اذا ترك

نية الخلاف على امسائر الشريك شركة عنان او مفاوضة اذا خالف ثم عاد الى الوفاق عاد

امينا اسنانه بخلاف الوديعة على المفتين وذكر صدر الاسلام ابو اليسر في كتاب العارية على

وجه الاستشهاد ولو كان مامورا بالحفظ شهرا فمضى شهر ثم استعمل الوديعة ثم ترك الاستعمال

وعاد الى الحفظ لا يبرا عن الضمان لانه عاد الى الوفاق والامر بالحفظ غير قايم وفي

فتاوى قاضي ظهير الدين سئل ظهير الدين المرغيناني عمن لبس ثوب الوديعة

ودخل المشرعة ليتوضى الماء فنزع الثوب ووضعه على الواح المشرعة فلما انغمس

سرق الثوب قال لا يضمن لانه لما نزعه فقد عاد الى الوفاق فلا يضمن وفيه

نظر بدليل مسئلة المحرم اذا لبس المخيط ثم نزعه ثم لبسه ثانيا ان نزعه على

قصد اللبس يتحد الجزاء لانه اذا كان على هذا القصد فكانه دام على ذلك

اللبس فان نزعه لا على هذا القصد يتعدد الجزاء فعلى هذا ينبغي ان لا يبرا

لانه نزعه على قصد اللبس وذكر رحمه الله في فتاواه المودع اذا لبس

قميص الوديعة بغير اذن المودع فنزعه بالليل للنوم فسرق القميص

بالليل فان كان من قصده ان يلبس القميص من الغد لا يعد هذا ترك الخلاف

والعود الى الوفاق وان كان من قصده ان لا يلبس من الغد كان هذا ترك

الخلاف حتى لا يضمن والحاصل ان اللبس شيء واحد ما لم يتركه ويعزم على الترك

وذكر في وديعة فتاواه چادر شب وديعت را بر بام برد و بستر بها خفت

و بيخي فاعادتها الى المكان الذي كانت فيه من البيت هل يبرا عن ضمان

ذلك وقعت هذه ببخارا واختلف فيها الائمة فيما بينهم ثم افتى بعضهم بالبراءة

عن الضمان لزم الى الصدق وفي بعضهم انه لا ابراء وظاهر الهداية يدل على انه لا ابراء لانه لم يوجد منه القصد على ترك الحفظ ثم ما يضمن به المودع وما لا يضمن اذا قال المودع سقطت الوديعة او قال بالفارسية افتاد ازمن لا يضمن ولو قال اسقطت او قال بيفكندم يضمن كذا ذكر الفقيه ابو الليث في فتاواه وفي الصوابية وقال والمختار الاسقاط ليس بسبب الضمان الا ترى انه لو اسقطها ثم رفعها ولم يبرح عن ذلك المكان في ملكه لا يضمن فههنا لا يضمن بمجرد قوله اسقطت بل يشترط ان يقول مع ذلك اسقطت وتركت وذهبت او يقول اسقطت في الماء او ما شاكل هذا وقال ولد قوله سقطت اوفتاد ينبغي ان يضمن لانها انما سقطت بنفسه من جهته اما في الشيء في جعلها على لا يحملها كالاسقاط بالماء فيكون كالحمل هكذا ذكر في الوديعة الذخيرة في فتاوى قاضي ظهير الدين اذا قال المودع اسقطت الوديعة او بيفكندم ينبغي ان لا يضمن بمجرد هذا القول لان العامة لا يفرقون بين قوله بيفتاد وبيفكندم ذكر في التجنيس المودع اذا قال دفنت الوديعة في مكان كذا ونسيت ان كان في داره او كرمه وله باب واحد لا يضمن وفي فتاوى قاضي ظهير الدين لو قال وضعت الوديعة بين يدي وقمت ونسيتها فضاعت ضمن ولو قال وضعتها بين يدي في داري والمسئلة بحالها فان كانت الوديعة بما لا يحفظ في عرصة الدار وعرصة الدار لا تعد حرزا له كصرة الذهب ونحوها فكذلك يضمن وفي لو قال لا ادري اضاعت ام لم تضع لا يضمن ولو قال لا ادري اضعت اما بدل اضع يضمن ولو قال ذهبت ولا ادري كيف ... [illegible] ابتداء لا ادري كيف ذهبت الاصح انه لا يضمن ولو قال لا ادري

وضعت الوديعة في داري او في موضع اخر يضمن هذه الجملة في الصغرة و
ذكر في الذخيرة لو قال دفنت الوديعة في مكان حصين ونسيت الموضع
ذكر في بعض المواضع فيه اختلاف المشايخ قال بعضهم يضمن لانه جهل
الامانة فهو بمنزلة ما لو مات مجهلا وقال بعضهم لا يضمن كما لو قال ذهبت
ولا ادري كيف ذهبت وقال الفقيه ابو الليث رح اذا قال دفنت في داري
او في كرمي وما كان في معناهما لا يضمن اذا كان للكرم والدار باب اما اذا قال
دفنت في موضع اخر او قال لا ادري دفنت في داري او في موضع اخر يضمن
ولو لم يبين مكان الدفن لكنه قال قد سرقت الوديعة من المكان المدفون
فيه لا يضمن وذكر في العدة المودع اذا دفن الوديعة في الارض ان جعل هناك
علامة لا يضمن والا ضمن وفي المفازة يضمن جعل هناك علامة او لم يجعل
ولو دفن في الكرم اذا كان حصينا بان كان له باب مغلق لا يضمن لو وضعها
ولم يدفنها ان وضعها في موضع لا يدخل فيه احد الا بالاستيذان لم يضمن
فان توجهت اللصوص نحو المودع في المفازة فدفن الوديعة كيلا يوخذ منه
لشدة الخوف فلما رجع لم يظفر بالمكان الذي دفنها وان كان يمكنه ان يجعل
هنالك علامة فلم يفعل ضمن وكذا ان امكنه العود في اقرب الاوقات بعد
انقطاع الخوف فلم يعد ثم جاء ولم يجد الوديعة يضمن ايضا فان كان رب
الوديعة معه يذهبان جملة فلما توجهت اللصوص وقال له مالكها
ادفنها فدفنها ثم لما ذهب اللصوص لم يوجد لا شك انه لا يضمن في هذه
الصورة لان الدفن كان منه باذن المالك كذا ذكر في الصغرة وفي فوايد ظهير
الدين المرغيناني المودع اذا وضع الوديعة في بيت خراب في زمان الفتنة

بان وضعها في الارض يضمن وان وضعها تحت التراب لا يضمن ولو نام ووضع الوديعة
تحت ركبته او جنبه فضاعت يضمن وكذلك اذا وضعها بين يديه وهو قاعد
والى شماله الامام السرخسي قالوا انما يجب الضمان في الفصل الثلاثة اذا نام قاعدا
اما اذا نام مضطجعا يضمن وهذا اذا كان في الحضر اما اذا كان في السفر والجوالق
عليه نام قاعدا او مضطجعا كذا ذكره في الذخيرة وذكر في المنتقى ولو نام وصاحبه
على الارض فسرقت الدابة يضمن وان نام قاعدا لا يضمن وفي السفر لا يضمن في
الوجهين ولو جعل ثياب الوديعة تحت جنبه او ارتدى بها الترقى يضمن وان
للحفظ لا يضمن وفي السفر لا يضمن في الحالين ولو جعل الكيس تحت رأسه لا يضمن
ط للعتابية فتاوى قاضي ظهير الدين اذا جعل دراهم الوديعة في خف او نهرة
في الكف الايمن يضمن ان ضاعت وفي الايسر لا يضمن لانها اذا كانت في اليمين كانت
على شرف السقوط عند الركوب وقيل لا يضمن على كل حال وكذا اذا ربط
الدراهم في طرف كمه او في طرف عمامته وكذا لو شد الدراهم في منديل ووضعه
في كمه فسقطت لا ضمان عليه وكذا ان جعلها في جيبه وحضر مجلس الفسق فسرقت
منه لا يضمن وهكذا في الملتقط ناولته دراهم وديعة فربطها في تكته لا يضمن
ولو وضعها في الكم يتأمل عند الفتوى ولو القى دراهم الوديعة في خفه فلم
يمنع فيه وهو يعلم انها وقعت لا يضمن وفي فوائد بعض الائمة رد نقشها بالشعير
نهاد لا يضمن لو هلكت ... موزه نهاد في فتاوى الديناري
وديعت بلد را سكين نهاد ... نهاد وهلاك شد لا يضمن واكر در
موزه نهاد يضمن ولو وضعها في كيسه او شد ما على التكة فضاعت ينبغي
ان لا يضمن في التاتارخانية للمودع اذا وضع طبق الوديعة على رأس الخابية

ان كان فيهما شئ يحتاج ان يغطي راسهما كالماء والدقيق ونحو ذلك يضمن لو
هلك الطبق لانه استعمال صيانة لما فيهما وان يكن فيهما شئ لا يضمن وان
وضع الثوب على الحمل يضمن لانه استعمال ولو وضع الطست على راس التنور
في بيته فوقع عليه شئ فانكسر فالجواب على التفصيل ان وضعه تغطية للتنور
يضمن وان وضعه كما يوضع في العادة لا لاجل التغطية لا يضمن لان في الوجه
الاول مستعمل وفي الثاني لا وفي الذخيرة الوديعة اذا افسدتها الفارة وقد
اطلع المودع على ثقب الفارة ان اخبر صاحبها ان فيها ثقب الفارة لا ضمان عليه وان لم يخبره بعد ما
اطلع عليه ولم يسده ضمن وفي العدة اذا كانت الوديعة شيئا من الصوف ورب الوديعة
غائب وخاف المودع عليه الفساد رفعها الى القاضي حتى يبيعها وان لم يرفع لم
يسل له نفع ذلك لا يضمن في فتاوى الدينارى يكى بنزديك ديكر چيزى امانت
نهاده است ديكر آمده است چى برده ومودع ميبيند وچيزى نميكويد تاوان
دار شود چون امكان منع باشد ونكند وهكذا ذكر في فوايد ظهير الدين
المرغينانى في وديعة الجامع الاصغر اذا كانت عند رجل وديعة فجاء آخر
فرفعها ولم يمنعه المودع من رفعها فان كان يمكنه الدفع فلم يدفع ضمن وان كان
لا يمكنه الدفع لما انه يخاف من ضاربه وضربه لا يضمن وفي النوازل المودع
اذا خرج وترك الباب مفتوحا فسرق الوديعة ان لم يكن في الدار احد ولم يكن
المودع في موضع يسمع حس الداخل يضمن وفي العدة دفع خفه الى الخفاف
لبصلحه فتركه في حانوته ليلا فسرق ان كان في الحانوت حافظ او حارس في
السوق لا يضمن والا ضمن ذكره في الذخيرة وكان ظهير المرغينانى يفتي بعدم الضمان
وان لم يكن ثمه حافظ ولا حارس في السوق وقد قيل يعتبر العرف ان كان العرف

وما يعتاد الناس اليوم من ترك الاشياء في الحوانيت من غير حارس في السوق [illegible]

جانب [illegible] فلا ضمان ان كان العرف بخلافه يضمن وكذا لو ترك باب الدار او باب الحانوت

مفتوحا ان كان في ذلك الموضع عرفهم وعادتهم كذلك لا ضمان وان كان العرف بخلافه يضمن ولو علق

شبكة او نحوها على باب الدكان وذهب ففي اليوم لا يضمن [illegible] حتى لو ذهب

الليل تضييع وفي خوارزم في اليوم وفي الليل ليس بتضييع قال صاحب الذخيرة

والرواية محفوظة فيما اذا ترك الحائك الثوب الذي ينسج بعضه والغزل

في بيت الطراز ولم يكن هناك حافظ ولا حارس في السوق انه لا يضمن الا اذا

مودع ربط سلسلة باب قيطونه بحبل ولم يغلقه فضاع منه شيء ان علم انه

لغلقه الا ان هذا بين الناس ضمن وان علم توثيقه ذلك الموضع لا يضمن [illegible]

القيطون بيت يوضع فيه الامتعة والسلع المودع اذا ربط الدابة على باب داره

وتركها ودخل الدار ان كان بحيث [illegible] وان كان لا [illegible]

في المصر وان كان في القرى لا [illegible]

قيل انه غائب عن نظره يضمن و [illegible]

ظهير الدين وتكرير العدة ولو [illegible]

للناظر ما في الكرم لا يضمن اذا اغلق الباب والا يضمن وفي فتاوى القاضي [illegible]

سوقي قام من حانوته الى الصلاة وفي حانوته الودائع فضاع شيء منها لا ضمان

عليه لانه غير مضيع لما في حانوته لان جيرانه يحفظونه الا ان يتكلم ذلك قال

ابو عاصم للمودع [illegible] ليس للمودع ان يودع غيره لكن لو فعل [illegible]

وهكذا ذكر في العتابية والذخيرة وقال في الذخيرة وذكر [illegible]

الاجر من غصب واعانه ما يدل على الضمان [illegible]

وفي فتاوى الفضلي لو خرج الى الجمعة وترك باب الحانوت مفتوحا واجلس على
باب الدكان ابنا صغيرا له فضاعت الوديعة ان كان الصبي يعقل الحفظ لا يضمن
والا يضمن وذكر في فتاوى قاضي ظهير الدين ره وقال وكان القاضي الامام علي
السغدي يقول لا يضمن على كل حال لانه ترك الوديعة في الحرز فلم يكن مضيعا وفي
الفتاوى رجل قام من المجلس وترك كتابه وذهب القوم ايضا وتركوا كتابه فضاع
ان قام واحد بعد واحد ضمن الاخر وان قاموا جميعا ضمنوا وذكر في الذخيرة رجل
جاء بثوب الى آخر وقال له هذه وديعة عندك ولم يقل الاخر شيئا وسكت
ثم غاب صاحب الثوب ثم غاب الآخر بعده وترك الثوب هنا فضاع ضمن لانه وجد
منه القبول عرفا ولو وضع الثوب لم يقل شيئا وسكت ثم غاب فغاب الاخر
بعده وترك الثوب فضاع ضمن ايضا لانه اودع عرفا والاخر قبل عرفا ولو قال
لا اقبل الوديعة وباقي المسئلة بحالها لا يضمن لان القبول عرفا لا يثبت عند الرد
صريحا ولو قال لا اقبل حتى لم يصر مودعا ومع ذلك ترك المالك الثوب وذهب
ثم ان الذي لم يقبل رفع المتاع وادخله في بيته فضاع من غير صنعه هل يضمن
كانت واقعة الفتوى وينبغي ان يضمن لانه اذا لم يثبت الايداع باباية صار غاصبا
بالرفع عن ذلك المكان فيضمن امراة غسلت ثياب الناس ووضعت الثياب
على سطحها للجفاف ان كان للسطح حصن لا يضمن وقيل ان لم يكن الحصن مرتفعا
يضمن مودع غاب عن منزله فقال له اجنبي ادفع الي منزلك شيء واخذ منه المفتاح
فلما رجع المودع الى بيته لم يجد الوديعة لا ضمان عليه قيل لمحمد بن الفضل بدفع
المفتاح الى الاجنبي لا يصير جاعلا البيت بما فيه في يده قال لا في فتاوى قاضي
ظهير الدين وفي فتاوى ابي الليث رجل غاب وخلف امراته في منزله وفي المنزل

ودانى الناس ثم يرجع بالطلب

على الزوج وان كانت غير امينة وعلم الزوج بذلك ومع هذا تركها الزوج ...

فهو ضامن قال صاحب الذخيرة وعن هذه المسئلة استخرجنا جواب مسئلة

صارت واقعة الفتوى وصورتها بان يتهم رابعلام ... مالك ورفيقه الى

الغلام بودايع الناس فاتفقت اجوبة الائمة المفتين كرثم بان ضامن ...

ان علم ان غلامه سارق وليس بامين المودع اذا بعث الحمار او البقر الى المسرح

يترك فيه السرح والعادة ربما بعد هذا شيء منه في مسايل ضمان المراجع

رجل اودع عند غيره منديل الائمة ثم ادعى انه كان فيه ... وقد ...

وقال المودع لا ادري ما كان فيه قال الفقيه ابو جعفر لا ضمان ويمين عليه

حتى يدعى عليه انه دفعه او ضيعه فان حلف برئ وان نكل ضمن وكذا لو

اودع عند آخر كيسا فيه دراهم ولم يزنها عليه ثم ادعى الزيادة لا ضمان عليه

حتى يدعي عليه الخيانة او التضييع ذكره في الذخيرة اصاب دابة الوديعة شيء

فامر المودع انسانا فعالجها فهلكت يضمن المالك ايهما شاء فان ضمن المودع

لا يرجع على المعالج وان ضمن المعالج يرجع على المودع علم انها دابة الغير او لم

يعلم الا اذا قال المودع انها ليست بدابتي ولم اومر بذلك فحينئذ لا يرجع المعالج

على المودع كذا في مجموع النوازل

اذا لم يمنع المدلول عليه

فانه لا يضمن وذكر في العدة وارث المودع اذا دل سارقا على الوديعة لا يضمن

بمنزلة الاجنبي والمودع اذا دل يضمن والمودع اذا فتح باب الاصطبل او حل

قيد العبد يضمن وقد مر بيانه من هذا في مسايل التسبيب جناية ...

المودع عند غيره البيت فوضع فيها الرجل في دار انما يحفظ الدار للسكنى باى طريق
ففيها ضمان عليه لانه تركه في بيت نفسه وان وضعها في دار رجل لا يسكن
يضمن لانه دفع غير المودع اذا حفظ الوديعة في حرز ليس فيه ماله يضمن
والمراد منه حرز غيره اما اذا استاجر بيتا لنفسه وحفظ فيه الوديعة لا يضمن
وان لم يكن فيه ماله في الذخيرة وفتاوى القاضي ظهير الدين وفي غصب المنتقى
المودع اذا استاجر بيتا في المصر الذي دفع اليه الوديعة واحرزها فيه وسائر
تركها فيه لا يضمن وفي فتاوى القاضي ظهير الدين المودع اذا اجر بيتا من دار
لانسان ودفع الوديعة الى هذا المستاجر ان كان لكل واحد من الاجر والمستاجر
غلق على حدة وكل واحد منهما يدخل على صاحبه من غير استيذان ان رحمه فلا
ضمان عليه لوجود المساكنة مردى در خانه يكى كنديو وكندم نهاد د
بماند ثم ان المودع اجر هذا البيت من رجل وانتقل الى دار اخرى ودفع مفتاحه
الى المستاجر وضاع شيء من هذه الحنطة هل يضمن المودع كانت واقعة
الفتوى وينبغي ان لا يضمن المودع اذا لم ينقل الحنطة عن موضعها استدلالا
بما ذكر في فتاوى القاضي ظهير الدين في رجل يسكن مع صهره ثم اكترى دارا
ونقل متاعه وترك القزل في الدار التي انتقل عنها ان لم ينقل القزل من المكان
الذي كان فيه الى بيت آخر من دار صهره ولا اودعه لا يضمن في قول ابي حنيفة رح لان
المنزل بقي في ذلك المكان الذي كان ساكنا فيه فيبقى هو ساكنا ببقاء القزل
بدليل ما عرف من اصله ان سكناه في الدار لا يبطل ما بقي شيء فيها وعندهما
يضمن رجل استاجر رجلا ليحمل شيئا له حمل ومؤنة الى موضع ليدفعه
الى رجل فوجد الرجل غائبا فترك الاجير المحمول على يدي رجل ليوصله الى

ذلك الرجل ينبغي ان لا يضمن للمودع الرجل لكنه لم ينقل بل دفع الى الثالث
القاضي ... بل دفع لا يحنث في الذهب والمدة وذكر في المدة ايضا او دفع
الوديعة الى العين باذن المودع او دفع واجاز المالك ثم هرب المودع من السجن
دفع الى الثالث وذكر في نوادر ... اللحية موضع مع المالك واكثف كمن ...
ميروم وديعت ترا بهمسايه دم كفت ... بوى داد وساع رفت ...
والرسالة كرفت وهمسايه حويس ايل راورد وهلك عنده لا يضمن
المودع الاول وفي نوادر صاحب المحيط المودع اذا سيب داية الوديعة في
الصحراء هل يضمن اذا هلكت لا رواية لهذا في الكتب وقال بعض الفقهاء لا يضمن
لانه لو مات في الاصطبل لا يترك امهما بخلاف ما لو ضاعت او اكلها
الذئب حيث يضمن لانه بالارسال والتسييب صار ضامنا سئل ناصر
حان ... عن المودع دخل الحمام ووضع دراهم الوديعة مع ثيابه بين يدي
الباقي فضاعت مال وحدها يضمن لانه ليس للمودع ان يودع و
صاحب المحيط ينبغي ان لا يضمن لانه ايداع ضمني وانما يضمن
بالايداع القصدي وسئل قاضي خان ايضا عمن دخل
حمام ... هل يضمن المرتهن قال يضمن لما ذكرنا وفي فتاوى
الوديعة مع ثيابه على شط النهر لغتسل ولبس ثيابه ونسي الوديعة يضمن
اذا ... ضمن المودع المودع اذا دفع الوديعة الى امرأته ثم طلقها او
... فلم يسترد منها حتى ملكت في يدها هل يضمن قال بعض
يضمن لانه يجب عليه الاسترداد كما ذكر محمد في وديعة الاصل
الحريق في دار المودع فدفع الوديعة الى اجنبي لا يضمن ولو فرغ ...

وم يستردها حتى هلكت في يد الاجنبي يضمن كذا في مسئلتنا ولان الايداع عقد
لازم فكان لبقائه حكم الابتداء وهكذا اجاب صاحب المحيط وقال قاضيخان
لايضمن لان المودع انما يضمن بالدفع وحين دفع غير مضمون عليه فلا يضمن
بعد ذلك في فتاوى القاضي ظهير الدين اذا وقع في دار المودع حريق فان
امكنه ان يناولها من في عياله فناولها اجنبيا ضمن وذكر في العدة المودع اذا
دفع الوديعة الى جاره لضرورة بان احترق بيته لا يضمن قال شمس الائمة الحلواني
ره هذا اذا لم يجد بدا من الدفع الى الاجنبي اما اذا امكنه الدفع الى من في عياله
فدفعها الى اجنبي ضمن وقال شيخ الاسلام خواهرزاده ره هذا اذا كان الحريق
محيطا بمنزل المودع اما اذا لم يكن يضمن بالدفع الى الاجنبي وفيها ايضا امراة
حضرتها الوفاة فدفعت الوديعة الى جارها فهلكت لا يضمن ان لم يكن عند
وفاتها احد من عيالها وفي غصب مجموع النوازل المودع اذا اودع عند غيره فانما
يضمن اذا وضعه عنده فتركه عنده وغاب فاما اذا كان حاضرا ممسكا فهلك
في يد الثاني لا يضمن طلب الوديعة ورد هلك في العدة المودع اذا رد الوديعة الى
منزل المودع او الى من في عيال المودع فضاعت لا يضمن كما في العارية وذكر في
الجامع وفي التجريد انه يضمن بخلاف العارية وهو رواية القدوري والفتوى
على الاول وهذا اذا دفع الى المراة للحفظ اما اذا اخذت لتنفق على نفسها وهو دفع
اليها ضمن وفي فتاوى قاضيخان ره اذا دفع الوديعة الى من في عيال المودع ذكر
القدوري وابو الليث والسرخسي رحمهم الله انه يضمن وقال محمد بن الفضل انه
لا يضمن لان الرد الى من في عيال المالك يكون ردا على المالك من وجه والضمان لم يكن واجبا
فلا يجب بالشك بخلاف الغاصب والمستعير اذا ردها فانه لا يبراء لانه تم الضمان

ثم ما وجب الرد في هذا الوجه رد من يحفظه لا ابتداء بالترك وفي الذخيرة لو
ان ادفع الوديعة الى ابن المودع او عبده او الى احد ممن في عياله [illegible]
ووضعها في منزله يضمن اذا ضاعت لانه تعدى ولم يرض بخبره وفي الجامع الاصغر
عليه دين وديعة التجنيس المودع اذا بعث الوديعة على يد ابنه والابن ليس
في عياله ان كان بالغا ضمن وان كان لم يبلغ لا يضمن ولو طلب المودع الوديعة
فقال المودع لا يمكنني ان احضرها الآن فتركها ثم هلكت لا يضمن لانه
لما طالبه بالرد فقد عزله عن الحفظ فخرج من ان يكون مودعا الا بالترك فصار
مودعا ابتداء كذا ذكر في مجموع النوازل وفي الجامع في الفتاوى وفي فتاوى
القاضي ظهير الدين ذكر في العدة ولو طلب الوديعة فقال لا يمكنني ان احضرها
الآن فتركها ثم هلكت لا يضمن ولو كان الذي طلب وكيل المالك يضمن لان
الترك من المالك ايداع والوكيل لا يملك الايداع فيضمن اذا لم يدفع مع القدرة على
الدفع وذكر فيها ايضا رسول المودع اذا طلب الوديعة فقال لا ادفع الا الى الذي جاء بها
فهلك لم يدفع الى الرسول حتى هلكت ضمن وذكر في فتاوى القاضي ظهير الدين هذه المسألة
وقال الحاجب نجم الدين انه يضمن وفيه نظر بدليل ان المودع اذا صدق من ادعى انه وكيل
بقبض الوديعة بانه قال في الوكالة لا يؤمر بدفع الوديعة اليه ولكن لقائل ان يفرق
بين الوكيل والرسول لان الرسول ينطق على لسان المرسل ولا كذلك الوكيل
الا ترى انه لو عزل الوكيل قبل علم الوكيل بالعزل لا يصح ولو رجع عن الرسالة
قبل علم الرسول بالرجوع صح كذا ذكر في فتاواه وفي كتاب ما لا يكون امانا وما يكون
من السير الكبير لشمس الائمة السرخسي ان نهي الوكيل والمامور والرسول
لا يعمل قبل علمهم وكذا رجوعه قبل علمهم لا يصح حتى يصح علمهم بعد الرجوع قبل

العلم وذكر في زكوة المحيط على سبيل الاستشهاد لو قال صاحب الوديعة للمودع
ادفع الوديعة الى غلامي هذا فطلب غلامه ذلك الوديعة فلم يدفع اليه
يصير ضامنا وفي باب الوكالة بقبض الوديعة من وكالة شمس الائمة السرخسي
دفع عينا الى رجل وامره ان يدفعه الى فلان فاتاه وقال ان فلانا استودعك
هذا فقبله ثم رده على الوكيل فهلك فللمالك ان يضمن ايهما شاء لان
الوكيل حين اضاف الايداع الى الموكل فقد جعل نفسه رسولا وبتبليغ الرسالة
يخرج من الوسط فكان هو في الاسترداد والاجنبي سواء فيضمن ايهما شاء
ذكر في النوازل في وديعة التجنيس رجل في يده مال لانسان فقال له سلطان
جاير ان لم تدفع الي هذا المال حبستك شهرا او قال ضربتك ضربا او اطوف
بك الناس لا يجوز له ان يدفع مال الغير اليه ولو دفع يضمن ... اقطع يدك
او رجلك او اضربك خمسين سوطا فان دفع فلا ضمان عليه لان دفع مال الغير
لا يجوز الا بخوف تلف النفس او العضو وقد وجد في الوجه الثاني ولو هدد
المودع باتلاف ماله ان لم يدفع اليه الوديعة فدفعها اليه هل يضمن كانت
واقعة الفتوى وذكر في وصايا النوازل السلطان الغالب او المتغلب على شهر
كوره طلب من الوصي بعض مال اليتيم وهدده ان خاف الوصي على نفسه القتل
او تلف عضو منه فدفع لا يضمن وان خاف الحبس او القيد فاعطى ضمن وان
خاف ان ياخذ ما للوصي له قدر الكفاية لا يحل له دفع مال اليتيم وان اعطى
ضمن وان خشي اخذ ماله كله فهو معذور ولا ضمان عليه ان دفع مال اليتيم
وهذا كله اذا كان الوصي هو الذي دفع وان كان الجاير هو الذي اخذ لا
ضمان على الوصي في فتاوى القاضي ظهير الدين بردست كو دلئ خورد جانه خود

٩٥٣

بكذا ذرعا ... ثم بعث الى القصار ان لا تدفع الثوب الا من جاءك به فانه ينظر ان

كان الذي جاء به الى القصار لم يقل هذا ثوب فلان بعثه اليك لا يضمن القصار

بالدفع اليه وان قال ذلك ان كان الذي جاء مستعملا في اموره لا يضمن ايضا

وان لم يكن متصرفا في اموره يضمن وقيل وينبغي ان يضمن وان كان متصرفا في

اموره والاول اوجه وفي الملتقط ولو قال رب الوديعة للمودع في السر من اخبرك

بعلامة كذا فادفع اليه فجاء رجل واخبره بتلك العلامة فلم يدفع اليه حتى

هلكت لا يضمن وهكذا ذكر في العدة الا انه قال في هذه المسئلة فلم يصدق ولم

يدفع اليه لا يضمن فروى ترك عمامة عند مصري وقال اذا بعث اليك من

يقبضها فادفعها اليه فبعث اليه بعد ايام فلم يدفع اليه حتى ضاعت يضمن

لان بالمنع صار غاصبا الا اذا كذب بانه رسوله كذا ذكر في العدة في الجامع والفتاوى

وفي العدة لو قال للمودع اذا جاء اخي فادفع اليه الوديعة فجاء الاخ وطلب

الوديعة فقال غدا ادفع اليك فلما عاد اليه قال هلكت ضمن وفي فتاوى القاضي

ظهير الدين المودع اذا طلب الوديعة في ايام الفتنة فقال المودع لا اصل اليها

الساعة ما غير تلك الناحية وقال المودع اغير على الوديعة ايضا قال ابو بكر ان لم يقل المودع

ردها الساعة اولضيق الوقت لا يضمن والقول قوله مع الاحمر في ذاره قال رب الوديعة احمل الوديعة

الى اليوم فقال افعل ولم يحمل حتى مضى اليوم وهلكت عنده لا يضمن لان الواجب

عليه التخلية واما الذهاب بها الى المالك فاذا قبل فهو متبرع فلا يجبر عليه وفي

العدة دفع الى رجل الفا وقال ادفعها اليوم الى فلان فلم يدفعها حتى ضاعت لم يضمن

لانه لم يجب عليه ذلك وقد مر في مسائل المأمور وفي فتاوى القاضي ظهير الدين

اذا طلب الوديعة فقال اطلبها غدا ثم قال في الغد ضاعت فانه يسأل ان قال

ضاعت قبل ان اطلبها غدا يضمن وان قال ضاعت بعده لا يضمن للتناقض في الاول دون الثاني وفي وديعة شيخ الاسلام ابو بكر ره اوطالب الوديعة فقال اعطيتكها ثم قال بعد ايام لم اعطيتكها ولكنها ضاعت لم يصدق ويضمن للتناقض وفي العدة طلب الوديعة فقال ما اودعتني ثم ادعى الرد او الهلاك لا يصدق ولو قال ليس له علي شئ ثم ادعى الرد او الهلاك يسمع وفي فتاوى القاضي ظهير الدين اذا وضع الف درهم على يدي انسان حتى ياتي المدعي بالبينة فياخذها فلم يات بالبينة فاراد المدعا عليه استرداد الدراهم فابى ان يرد ها عليه ثم هلك الالف قال ابو بكر ان وضع المدعي والمدعا عليه عنده لا يضمن اذ ليس له ان يدفع الى احدهما وان وضع المدعا عليه وحده يضمن بالمنع عنه المودع اذا طلب الوديعة فقال المودع انفقت على اهلك بامرك وقال الاصل نعم امرته بالانفاق علينا وانفق علينا وكذبه صاحب الوديعة يضمن وكذا المودع اذا قضى دين المودع من مال الوديعة يضمن وان كان الدين من جنس الوديعة وذكر شيخ الاسلام خواهر زادة رحمه الله في الوديعة وذكر صاحب الذخيرة في الوديعة قال ذكر محمد ره في وكالة الاصل مسئلة تدل على ان المودع اذا دفع الوديعة الى من له الدين على صاحب الوديعة يضمن وان كان الدين ظاهرا وكانت الوديعة من جنس الدين وهذا فصل اختلف فيه المشايخ ره كذا ذكر الصدر الشهيد في اخر شرح كتاب الوديعة وفي باب القضاء من العيون من شهادات الجامع في الفتوى ان المودع اذا قضى دين المودع من الوديعة لا يضمن وفي الفتاوى المودع اذا دفع الوديعة الى المودع ثم استحقه رجل فلا ضمان على المودع لانه رد ما اخذ الى من اخذ منه وكذلك كل امانة وغصب ولو قال المودع ادفعها الى فلان فدفعها

اليه ثم استحقت ضمن المودع لانه لم يرده الى من اخذ ولذا ان يضمن اى الثلاثة شاء

وفي الذخيرة مودع الغاصب اذا رد المغصوب على الغاصب فانه يبرأ عن الضمان

المودع اذا دفع الوديعة الى وارث المودع وفي التركة دين يضمن للغرماء ولا يبرأ

بالرد على الوارث وفي واقعات الناطفي وغريب الرواية اذا اودع وغاب فاقام

ابنه بينة ان اباه مات لا وارث له غيره واخذ الوديعة ثم جاء ابوه حيا يضمن

الابن ان شاء وان شاء ضمن المودع ولو كان غصبا يضمن كل واحد منهم استعمال

الوديعة واستهلاكها اذا جعل المودع خاتم الوديعة في الخنصر او البنصر يضمن

وان جعله في الوسطى او السبابة او الابهام لا يضمن وعليه الفتوى وكذلك

المرتهن ولو كان المودع امراة ففي اى اصبع لبسه يضمن كذا ذكر في الذخيرة وفي فوايد

صاحب [illegible]

لا يضمن [illegible]

وفي وديعة شيخ الاسلام ابي بكر اذا اخذ المودع دراهم الوديعة لينفق ثم بدا له فردها

في مكانها لا يضمن وكذلك اذا اخذ بعضها ثم بدا له فرده الى ذلك البعض لا يضمن

ولو انفق بعض دراهم الوديعة يضمن ما انفق ولا يضمن الباقي فلو جاء بمثل ما

انفق وخلط بدراهم الوديعة يضمن الكل وهذا اذا لم يجعل على ماله علامة حتى خلط

اما اذا جعل له علامة او شده بخرقة لا يضمن الا ما انفق وذكر في مختصر العدة

وان خلطها المودع بماله حتى لا يتميز ضمنها وان اختلطت بماله من غير فعله

فهو شريك لصاحبها وان انفق بعضها ثم رد مثله فخلطه بالباقي ضمن الجميع و

ذكر في العدة ولو خلط الوديعة اجنبي بمال المودع وخلطها من في عياله لا يضمن

المودع ويضمن الخالط صغيرا كان او كبيرا ولا يضمن ابوه لاجله والخلط على اربعة

اوجه وتمامه ينظر في وصايا الجامع الصغير في وديعة شيخ الاسلام ابي بكر لواستهلك
الوديعة من في عيال المودع لا يضمن المودع ويضمن المستهلك صغيرا كان
او كبيرا او عبدا محجورا وفي وديعة فتاوى القاضي ظهير الدين اذا انفق بعض
دراهم الوديعة ورد البعض ثم حلف انه لم يحبس شيئا لا يحنث لان ما انفق
صار دينا في ذمته فلا يكون حابسا مات المودع مجهلا المودع اذا مات مجهلا يضمن
يعني اذا مات ولم يعلم مال الوديعة اما اذا عرف الوارث الوديعة والمودع يعلم انه
يعرف فمات لا يضمن فان قال الوارث انا علمت بالوديعة وانكر الطالب ان
فسر الوديعة بان قال كانت كذا وان علمتها وقد هلكت صدق كما لو كانت
الوديعة عنده فقال هلكت كذا ذكر في العدة وذكر في الذخيرة والفتاوى اذا اختلف الطالب
وورثة المطلوب فقال المودع مات مجهلا وقال ورثة المودع كانت قائمة بعينها
يوم مات المودع وكانت معروفة ثم هلكت بعد موته فالقول قول الطالب هو
الصحيح لان الوديعة صارت دينا في الظاهر في التركة فلا يقبل قول الورثة ولو قال
ورثته قد رد الوديعة في حيوته لم يقبل منهم الا ببينة والضمان واجب في ماله
لانه مات مجهلا فان اقام الورثة البينة ان المودع قال في حيوته رددتها تقبل
لان الثابت بالبينة كالثابت عيانا واذا مات المودع مجهلا وادعى الوارث
الضياع حال حيوته لا يقبل قول الوارث هذه الجملة في الذخيرة وفي وديعة
المنتقى اودع بطيخا او عنبا وغاب فمات المودع ثم قدم المودع بعد مدة يعلم
ان تلك الوديعة لا يبقى لتلك المدة فهي دين في مال الميت لانه لا يعلم
حالها ولعل المودع اتلفها وذكر في النوازل اذا مات المودع اذا مات المودع
فقال ورثته قد رد الوديعة في حيوته قال ابو بكر ان سمع من المودع رد ذلك

الوديعة لا تسبيد الورثة والضمان وجب في مال الميت ذكره في المحصر اذا مات المستودع فلا يدري الوديعة بعينها صار دينا في ماله وكذا كل شيء اصله امانة وكذا المستاجر انما يضمن بالموت عن تجهيل وفي فتاوى القاضي ظهير الدين المودع اذا قال لرب الوديعة قد رددت بعض الوديعة ثم مات المودع كان القول قول صاحب الوديعة فيما اخذ من الوديعة مع يمينه لان الوديعة صارت دينا عليه من حيث الظاهر وكان القول قول صاحب الوديعة في مقدار المأخوذ جحود الوديعة وما يتصل بذلك ذكر في الذخيرة المودع اذا طلب الوديعة فجحدها المودع يصير ضامنا وان جحدها لا في وجه المودع بان قال رجل للمودع ما حال وديعة فلان فقال ليس لفلان عندي وديعة او جحد الوديعة في وجه مالكها لا بناء على الطلب من المودع بان قال ما حال وديعتي لتشكر على الحفظ فقال ليست لك عندي فالجواب في الفصلين واحد ان على قول زفر يضمن وعلى قول ابي يوسف لا يضمن قال وفي المنتقى بشر عن ابي يوسف اذا جحد الوديعة في وجه عدو يخاف منه التلف عليها ان اقر ثم هلكت لا يضمن لان الجحود في هذه الصورة من جهات الحفظ ووقع في بعض نسخ المنتقى بشر عن ابي يوسف رحمهما الله اذا جحد الوديعة المودع ثم اقر بها ثم هلكت لم يضمنها كذا ذكره في الذخيرة وفي باب عتق ما في البطن من عتاق شرح صدر الاسلام ابي اليسر ان المودع اذا جحد الوديعة او المودع جحد الايداع والاخر يدعي ثم اقر الجاحد يعود الايداع والمودع انما لا يبرأ عن الضمان اذا جحد ثم اقر اذا كان المودع عزله بان طلب وديعته وذكر في العدة المودع اذا جحد الوديعة ثم ادعى انه ردها بعد الجحود واقام البينة تقبل وان اقام

البينة انه ردها قبل الجحود وقال غلطت او نسيت قبلت بينته على قياس قول
ابي حنيفة وابي يوسف رحمهما الله ولو جحدها ثم اخرجها بعينها واقربها وقال
لصاحبها هذه وديعتك اقبضها وقال صاحبها دعها وديعة عندك فضاعت
ان تركها عنده وهو قادر على اخذها ان شاء فهو بري وهي وديعة وان كان
لا يقدر على الاخذ فهو على الضمان الاول يعني به الضمان الثابت بالجحود
فان الوديعة بالجحود دخلت في ضمانه كذا ذكر في الذخيرة وفي فتاوى رشيد الدين
قال الناطفي اذا جحد الوديعة ان نقلها عن موضعها الذي كانت
فيه حال جحوده وهلكت ضمن فان لم ينقلها لا يضمن فان قلنا بوجوب الضمان
في الوجهين فله وجه في الوديعة المنتقى اذا جحد الوديعة او العارية فيما
يتحول عن مكانه صار ضامنا وان لم يحولها الا وفي النخب لو طلب الوديعة
فقال ما اودعتني ثم ادعى الرد او الهلاك لا يصدق ولو قال ليس له على
شيء ثم ادعى الرد او الهلاك يسمع وقد مر من قبل ولو قال المالك وهبت
لي الوديعة او بعتها مني وانكر رب الوديعة ثم هلك لا يضمن ولو جحد
الوديعة وهلكت ثم اقام المودع بينة على قيمتها يوم الجحود يقضي بقيمتها
يوم الجحود وان لم يعلم قيمتها يوم الجحود يقضي بقيمتها يوم الايداع يعني اذا
ثبتت الوديعة كذا ذكر في العدة وتمام هذا ينظر في وديعة الذخيرة وذكر
في وديعة المنتقى اذا قال المودع ضاعت الوديعة منذ عشرة ايام واقام
المودع بينة على انها كانت عنده منذ يومين فقال المودع وجدتها
ضاعت تقبل منه ولا يضمن ولو قال اولا ليست عندي ثم قال وجدتها
ضاعت يضمن الصفار هل يضمن بالجحود ذكر شمس الائمة السرخسي في

مرح كانت الوديعة اذا جحد الوديعة في العقار لا يضمن عند ابي حنيفة
وابي يوسف رحمهما الله ومن المشايخ من قال العقار يضمن بالجحود بالاجماع
وقال شمس الائمة الحلواني في ضمان العقار بالجحود عن ابي حنيفة روايتان
وهكذا في الذخيرة وقد مر بيان ما يضمن بالعقار ولا يضمن في غصب العقار
ضمان المستعير ما يملكه المستعير وما لا يملك ذكر في كتاب العارية والوديعة
من الجامع الاصغر لا يزال طايفة من اصحابنا رحمهم الله يقولون بان الوديعة
لا تودع ولا تعار ولا تؤجر والمستاجر يؤجر ويعار ويودع والعارية تودع ولا
تؤجر وانما قالت هذه الطايفة من اصحابنا بان الشي المستاجر يودع لانه يؤجر
ويعار والاجارة والاعارة اقوى من الايداع للغير لان الايداع المفرد الامر بالحفظ
دون التمكين من الانتفاع فاذا جاز اقوى الامرين جاز ايسرهما بالطريق الاولى
وكذلك الشي المستعار عارية مطلقة اذا جاز اعارته جاز ايداعه لما ذكرنا من
النكتة وقالت طائفة من اصحابنا رحمهم الله ان الشي المستاجر
او المستعار لا يودع ابتداء لانه امانة في يد من استاجره او استعاره وليس
للامين ان يسلم الامانة الى من لا يدخل حرزه واما قول من قال بانه لما كان له ان
يؤجر او يعير كان له ان يودعه فليس كذلك لانه انما كان له ان يؤجر او يعير
لانه ماذون في ذلك من جهة المعير والموجر لاطلاق الاذن بالانتفاع ومثل
هذا الاذن معدوم في الايداع فهو باق على اصل الحجر فليس له ان يودع فان
قلت انه اذا آجر او اعار فقد اودع لان كل واحد من الامرين ايداع قلنا الايداع
في ذلك يثبت ضمنا وتبعا لا قصدا وتصريحا لان الاجارة او الاعارة اذا صحت
صحت في الايداع على وجه التبع لا على وجه القصد والاصل الظاهر المشهور

عن اصحابنا رحمهم الله انه قد ثبت تبعا ما يبطل قصدا و يثبت تضمنا ما يبطل صريحا الا ترى انه لو باع حمل الجارية وحده لم يجز و لو باع جارية حبلى جاز و دخل الحمل تبعا في البيع لا قصدا و لهذا في كتب اصحابنا رحمهم الله نظاير كثيرة فاما اذا لم يوجد و لم يعرف فقد ابتدأ بالايداع و هو لم يوذن بالايداع قصدا و ابتداء فلهذه الجملة في الجامع الاصغر و ذكر في شرح الطحاوي للمستعير ان يودع عند غيره ان محمدا ره قال للمعير اذا وجد المستعار في يد رجل فاراد اخذه فقال ذو اليد او دعني الذي اعرته منه لا يكون ذو اليد خصما كالغاصب من المستعير و المستاجر منه فان قيل قال محمد ره لو رد العارية على يد اجنبي و ضاعت على و قال لانه صار مودعا عند الاجنبي قلنا نعم لان العارية انتهت بالفراغ من الانتفاع لا يملك الايداع لان صار مودعا بعد الفراغ ذكر شيخ الاسلام عماد الدين الامشي و ابو الفقيه انه ليس للمستعير ان يودع عند غيره لانها امانة في يده كالوديعة و قال بعض مشايخنا له ذلك لان في الاعارة ايداعا و زيادة و للمستعير ان يعير ما لا يتفاوت الناس في الانتفاع به و به قال الامام السرخسي ره و لكن الاول صح لان الاعارة تصرف في المنفعة و المستعير يملك ذلك فيملك تمليكها من غيره غير ان الانتفاع لا يتهيأ الا بقبض العين فيكون تسليم العين من ضرورات صحة التصرف في المنفعة اما الايداع فهو تصرف في العين مقصودا بالتسليم الى الغير و هو لا يملك ذلك قال ره و ذكر الامام علي البزدوي اختلاف المشايخ في ان المستعير هل له ان يودع و لم يرجح قول البعض قال القاضي الامام علي الاسبيجابي في شرح الجامع العارية المطلقة لا تؤجر و ترجع فتعار و الوديعة لا تودع و لا تعار و لا تؤجر و المستاجر يودع و يؤجر و يعار و قال و ذكر بعض المتاخرين

من الاختيارات في شرح الجامع الصغير المستعير ان يودع عند مشايخ العراق وقال
بعضهم لا يودع وبالاول اخذ الفقيه ابو الليث والشيخ الامام محمد بن الفضل رح
وعليه الفتوى مين الجملة واقعات الامامي رح في كتاب الوديعة وذكر في عارية
الذخيرة المستعير هل يملك الايداع من الاجنبي اختلف المشايخ رحمهم
الله فيه قال بعضهم ليس له ان يودع وهو اختيار مشايخ العراق وبه كان
يفتي الفقيه ابو الليث ومحمد بن الفضل رحمهم الله وكان ظهير الدين
المرغيناني رح يقول وجدت الرواية منصوصة ان المستعير لا يملك
الايداع وهل له ان يعير ان كانت الاعارة مطلقة له ان يعير سواء كان
المستعار شيئا يتفاوت الناس في الانتفاع به او لا يتفاوت حتى ان من استعار
دابة للركوب ولم يبين الراكب او استعار ثوبا للبس ولم يبين اللابس فله ان
يعير للركوب واللبس وان كان الناس يتفاوتون في الركوب واللبس ولكن
انما يعير لغيره اذا لم يركب او لم يلبس بنفسه اما اذا ركب او لبس بنفسه فقد
اختلف المشايخ فيه قيل ليس له ان يعير ولو اعار يضمن وهو اختيار فخر
الاسلام البزدوي وقيل له ان يعير ولو اعار لا يضمن وهو اختيار شيخ
الاسلام ابي بكر وشمس الائمة السرخسي وكذلك في الاستيعار لو اركب غيره
او البس غيره ثم اراد ان يركب بنفسه او يلبس بنفسه ففيه اختلاف المشايخ
على ما ذكرنا هذا اذا كانت الاعارة مطلقة فان كانت مقيدة فان
المستعير ان يعير فيما لا يتفاوت في الانتفاع به وليس له ان يعير فيما يتفاوت
الناس فيه حتى ان من استعار دابة ليحمل عليها بنفسه او دارا ليسكنها
او عبدا ليخدمه فله ان يعير من غيره لان الناس لا يتفاوتون في هذه الاشياء

ولو استأجر ثوبا ليلبسه بنفسه او دابة ليركبها بنفسه ليس له ان يعير
غيره ولو اعار ضمن ولو قال لا تدفع الى غيرك فدفع فهلك عنده يضمن وفي فتاوى
الفضلي ظهير الدين في اعارة الدواب وما يتصل بذلك في الذخيرة استعار دابة او
استأجرها ليشيع جنازة فركبها ثم نزل ودفعها الى انسان ليصلي صلوة الجنازة
فسرقت فلا ضمان على المستعير ولا على المستأجر وصار الحفظ بنفسه في هذا
الوقت مستثنى وفي فتاوى القاضي ظهير الدين لو كان يصلي في الصحراء فنزل
عن الدابة وامسكها فانفلتت منه لا ضمان عليه قال وهذه المسئلة دليل
على ان للمستعير ان لا يغيبها عن بصره وذكر في فتاوى الفضلي عن محمد رح فيمن استعار
دابة فحضرت الصلوة فدفعها الى غيره ليمسكها فضاعت قال ان كان شرط
في العارية ركوب نفسه فهو ضامن والا فلا ضمان وذكر في الذخيرة اذا كان
الرجل على دابة باجارة او اعارة فنزل عنها في السكة ودخل المسجد ليصلي فخلى
عنها فهلكت فهو ضامن من المشايخ من قال هو ضامن على كل حال واطلاق محمد رح
المسئلة وبه كان يفتي شمس الائمة السرخسي وهذا لانه لما دخل المسجد
فقد غيبها عن بصره فصار مضيعا ثم انه لو سرقت في هذه الحالة لا يجب
التسليم ولو سلم الدابة الى نجل ليسلمها الى مالكها فضاعت ضمن قال الفقيه
ابو الليث هذا اذا كان شرط ان يحمل او يركب بنفسه فاما اذا اطلق ولم
يبين فلا ضمان لان العارية تودع ويؤيده ما قال محمد رحمه الله عقيب
هذه المسئلة ولو كان يصلي في الصحراء فنزل عن الدابة فامسكها
فانفلتت من يده فلا ضمان عليه لانه لم يضيعها وعلى هذا اذا ادخل المستعير
حملا في بيته وترك الدابة المستعارة في السكة فهلكت فهو ضامن سواء ربطها

او لم يربطها لما ذكرنا انه لما غيبها عن بصره فقد ضيعها حتى لو لم يغب بان دخل

المسجد او البيت الا ان الدابة لا تغيب عن بصره لا يجب الضمان وعليه الفتوى وفي

في الذخيرة ان استعار دابة ليحمل عليها عشرة مخاتيم حنطة فبعث بالدابة مع

وكيله ليحمل الطعام فحمل الوكيل طعام نفسه مثله لا يضمن ولو ارسل رسولا يستعيرها الى

درغم فذهب الرسول الى صاحب الدابة وقال ان فلانا يقول اعرني دابتك لاركبها

الى سربل فدفع صاحب الرسول بالدابة المستعير ودفع اليه الدابة ثم ان الذي ركبها

الى درغم وهو لا يشعر بما فعل الرسول فركبها الى سربل وهلكت تحته لا يضمن

ولو ركبها الى درغم فالمسئلة على الخلاف ذكره في الذخيرة وفي فتاوى القاضي

ظهير الدين وذكره في المنتقى ولا يرجع على الرسول بما ادى وكذا الاجارة ولو استعار

فرسا حاملا ليركبها الى موضع كذا فركبها واردف معه اخر فاسقطت جنينا

فلا ضمان على المستعير في الجنين ولكن ان انتقصت الام بسبب ذلك يضمن

نصف النقصان لان النقصان حصل بركوبه وركوب غيره وركوبه ماذون

فيه فلا يصلح سببا للضمان وركوب غيره ليس بماذون فيه فيكون سببا للضمان فيضمن

ضمان النصف لهذا وهذا اذا كان الفرس بحال يمكن ان يركبها اثنان فاما

اذا كان لا يمكن فهو اتلاف ويضمن جميع النقصان المستعير وذكر في العدة ولو

استعار دابة وفي بطنها ولد فزلقت من غير عنفه واسقطت الولد لا يضمن

المستعير ولو كبحها باللجام ففقأ عينها يضمن وذكر في الذخيرة ولو طلب

من رجل ثورا عارية فقال له المعير اعيركها غدا فلما كان الغد اخذ المستعير

الثور بغير اذن صاحبه واستعمله فعطب الثور ذكر في فتاوى ابي الليث انه

عليه الضمان وفي مجموع النوازل انه لا ضمان عليه وذكر في خلاصة المفتي ان

بن يوسف رحمهما الله لو استعار دابة فقال اعطيكها غدا ثم جاء المستعير في الغد واخذها بغير اذنه واستعملها وردها فماتت لا يضمن واقعة الفتوى يكى از يكى ستورى عاريت خواست معير كفت پس فردا بيا د بردى مستعير فردا آمد واين ستور را دستورى برد وكار فرمود واين ستور در بيتكه مباد بردن بود باذن معير هلاك شد هل يضمن المستعير ذكر رشيد في باب دعوى مال الاجارة من فتاواه مسئلة تدل على انه لا يضمن فانه قال لو قال اذا جاء الغد فقد آجرتك هذه الدابة فحمل المستاجر على الدابة في الليل فلما طلع الشمس عثرت الدابة والحمل عليها وهلكت لا يضمن لانه لما حمل صار غاصبا الا انه عند طلوع الفجر انعقد العقد بينهما فصار اليد يدا امانة قال الاستروشني ان المستاجر او المستعير اذا خالف ثم عاد الى الوفاق لا يبرا عن الضمان على ما عليه الفتوى ففي مسئلة الفتوى ينبغي ان لا يبراء عن الضمان بالطريق الاولى في الذخيرة استعار من رجل ثورا يساوي خمسين ليستعمله فقرنه مع ثور يساوي مائة فعطب الثور العارية ان كان الناس يعملون مثل ذلك بينهم لا يضمن وا لا يضمن استعار ثورا ليكرب ارضا معينة فكرب ارضا اخرى غير تلك الارض يضمن لو عطب لان الاراضي تتفاوت في الكراب باعتبار الرخاوة والصلابة اذا انفلت الثور المستعار في مرج فهلك ان علم ان المعير يرضى بكونه في المرج دخل كما هو عادة بعض اهل الرساتيق لا يضمن وان لم يعلم بان كانت العادة مشتركة يضمن وذكر السيد الامام ابو القاسم ره في كتاب خلاص المفتي استعار دابة ليستعملها لظهره ثم تركها في الجبانة فاكلها الذئب ضمن وان كانت الجبانة

سير القمر وكان المعير رضي بكونه فيها او بات معه فيها وهلك لا يضمن

وفي جامع الفتاوى للعتابي اذا رد الثور المستعار الى البقار او الى منزل صاحبه ان كان

المعير لو تعارف فيه ورضي بكونه فيه وهلك فلا يضمن اعار حماره وبان

حل عذاره بيده فسار فتعثر بكبره فسقط ولا يحل عنه بان احمل المستأجر شاته

حل عذاره فاسرع في المشي فسقط وانكسر رجل الحمار ضمن وفيه عن استعار

دابة ليركبها الى ناحية فاخرجها الى الفرات ليسقيها ومضى غير تلك الناحية

فهلكت ضمن كذا في الفتاوى وذكر في العدة استعار ثورا فاستعمله ثم فرغ

ولم يحل الحبل عن العربة حتى انقلب السرج فصار الحبل في عنقه فخنقه يضمن

ان عطبت كذا في فوائد ظهير الدين وفي فوائد شمس الاسلام اذا ربط الحمار

المستعار بحبل واهي لا يضمن استعار دابة الى موضع كذا فسلك بها طريقا

ليس بالجادة يضمن ان عطبت ولو عين طريقا فسلك طريقا آخر ان كانا سواء

لا يضمن وان ابعد او غير مسلوك يضمن وكذا اذا كانا يتفاوتان في الامن حتى

ان الطريق الذي سلك فيه اذا لم يكن امنا ضمن وفي واقعات اللامشي

استعار دابة ليركبها الى مكان معلوم وفي اي طريق ذهب لا يضمن بعد ان

يكون طريقا يسلكه الناس لانه لم يعين طريقا وان كان طريقا لا يسلكه الناس

الى ذلك المكان ضمن لان مطلق الاذن ينصرف الى المتعارف ادخل الدابة

المستعارة في المربط وحمل على الباب خشبا لان لا يخرج الحمار فسرق ان

استوثق وتيقنه لا يقدر الحمار على الذهاب فلا ضمان عليه بعث

اجيره ليستعير دابة فاعارها وعلى الحمار سرج فسقط ان سقط من غير صنع

الاجير فالضمان عليه خاصة هذا بالجملة في العدة مستوى عارية حمار استعمله

بتقديم كالرجل الى المحيمر في عارية سرح الاسلام لي بكر رحمه الله اذا ركب العارية في
غير يوم معلوم بمراو ولو دفعها على عبد لا تقوم عليها سواء اتها استحسانا كما لو ورد الاميل
او اصطلح ذكر في الرجوع ولو استعار دابة الى الليل فهلكت قبل الليل لا يضمن وان هلكت
في اليوم الثاني ضمن قال بعض مشايخنا انما يضمن لو استعملها في اليوم الثاني حتى يصير
غاصبا اما اذا لم يرد ذلك فلا يضمن كما في المودع اذا امسك الوديعة بعد انقضاء
المدة بان قال له المالك احفظ في يومي اليوم فهلكت في اليوم الثاني لا يجب الضمان
ومنهم من قال يجب الضمان على كل حال واطلاق محمد رحمه الله يدل عليه وبه
كان يفتي شمس الائمة السرخسي ره وهو لا يفرق بين العارية والوديعة والفرق
ان المستعير اذا امسك العين بعد المدة لنفسه لانه امسكه بقبضه السابق
وقبضه السابق كان لنفسه وانتهى المدة فهو ماسك لنفسه فيضمن ولا
كذلك المودع والفرق الثاني ان رد المستعار على المستعير بعد انقضاء المدة فاذا
المالك قال له رد المستعار على ما والمستعير بعد ما منع عن الرد بعد طلب المالك
فيضمن ولا كذلك المودع لان رد الوديعة ليس على المودع بل هو على
المالك وذكر في شرح الطحاوي العارية اذا كانت موقتة بيوم فمضى اليوم
ولم يرد على المالك مع تمكنه بالرد يضمن لو هلكت وان لم يستعمله في اليوم
الثاني وفي فتاوى القاضي ظهير الدين استعار دابة الى موضع كذا فليس له ان
يلطعن عليها وشيء ويعمر ها من غيره وان اسيم لها موضع فليس له ان
يخرج بها من المصر وفي اجارات فاراه المستعير ان يركب الدابة العارية
في الرجوع وليس للمستاجر ذلك وفي فتاوى رشيد الدين لو استعار دابة
ثم ركبها على المصر وكذا في عارية الخادم واستيجاره وكذا الموصى له بالخدمة

لان هي المصر دون في الاحصرة روى بشر عن ابي يوسف رح فيمن استعار دابة
او ثوبا على وقت الاستعمال في المصر ثم خرج بهما عن المصر فان استعملها فهو
ضامن وان لم استعملها ففي الثوب لاضمان لانه حافظ له خارج المصر كما
هو حافظ له في المصر وفي الدابة يجب الضمان لانها بمجرد الخروج بصير
عرضة للتلف فيكون اخراجها تضييعا لها معنى فيصير ضامنا ولو استعار محملا
او فسطاطا او مونى المصر فسافر به لا يضمن ولو استعار سيفا او ثوبا او عمامة
فسافر به يضمن وفي عارية واقعات اللامشي ولو هلكت الدابة العارية في
يد المستعير فان كان العقد مطلقا لا يضمن سواء هلكت في حالة الاستعمال
او في غيره وعند الشافعي رح ان هلكت في حالة الاستعمال يضمن والا فلا
وان كانت موقتة فان هلكت في المدة فعلى هذا الخلاف وان هلكت بعد
مضي المدة ضمن في قولهم لانه امسكها بعد انقضاء المدة بغير اذن المالك
فصار غاصبا بخلاف المستاجر اذا هلكت بعد مضي المدة لان مؤنة الرد
في الاجارة على المالك فلم يوجد من المستاجر منع يصير به غاصبا هذا اذا لم تعين
جهة الانتفاع اما اذا عين ثم خالف فهذا على ثلاثة اوجه اما ان خالف في
المعنى مع اتحاد الجنس او خالف في الجنس او خالف في القدر اما الاول
وهو ان خالف في المعنى بان استعار دابة ليحمل عليها عشرة مخاتيم من هذه
الحنطة فحمل عشرة مخاتيم من حنطة اخرى لم يضمن وكذا لو استعارها ليحمل
عليها من حنطة نفسه فحمل مثل ذلك من حنطة غيره لان مثل هذا التقييد
غير مفيد واما الثاني وهو ان خالف في الجنس بان استعارها ليحمل عليها
عشرة اقفزة حنطة فحمل عليها عشرة اقفزة شعير ففي القياس يضمن لانه

ثم قاسه الحسن بعد الاستحسان لا يضمن لان ثقل الحنطة من الشعير يكون
اخف على الدابة فيكون حملا الى خير حتى انه لو سمى مقدارا من الحنطة فربما
فحمل عليها مثل ذلك الوزن من الشعير يضمن لانه يأخذ من ظهر الدابة اكثر مما
يأخذ الحنطة وكذا اذا استعار ما يحمل عليها حنطة فحمل عليها حطبا او قطنا
ثم ما مثل ذلك الوزن يضمن لما قلنا وكذا اذا حمل عليها حديدا او آجرا او حجارة
مثل وزن الحنطة يضمن لان ذلك مما يدق ظهر الدابة فيكون اضر واما
الثالث وهو ان يخالف في القدر بان استعارها ليحمل عليها عشرة مخاتيم حنطة
فحمل عليها خمسة عشر مختوما فهلكت فان علم ان مثل هذه الدابة لا يطيق حمل
هذا القدر يضمن كل قيمتها لان هذا استهلاك وان علم انها تطيق يضمن
ثلث قيمتها اذ يوزع الضمان على قدر المأذون فيه وغير المأذون فيه بخلاف
ما اذا امر انسانا بان يضرب عبده عشرة اسواط فضربه احد عشر سوطا فمات فانه
يضمن نصف القيمة لان المعتبر في القتل عدد الجناة لا عدد الجنايات وفيما
وهو ان القليل من الجراحة في القتل يهلك والكثير غير المقتل ربما لا يهلك
فاعتبر باصل الجناة بخلاف ما اذا استعار ثورا ليطحن به عشرة مخاتيم حنطة
فطحن احد عشر فهلك يضمن جميع القيمة لانه لما طحن عشرة مخاتيم فقد انتهى الاذن
فبعد ذلك استعمال الدابة بغير اذن مالكها فيصير غاصبا بخلاف الحمل لانه
يحمل الكل عليها دفعة واحدة فيكون في بعضه مأذونا وفي البعض مخالفا
فيوزع الضمان وسط في عارية الذخيرة ولو استعار دابة الى مكان معلوم فجاوز
بها المستعير المكان المسمى ثم عاد اليه فهو ضامن الى ان يردها على المالك
قيل هذا اذا استعارها ذاهبا لا جائيا اما اذا استعارها ذاهبا

او جائيا يبراء وهذا القائل يسوى بين المودع والمستعير والمستاجر اذا خالفوا ثم عادوا الى الوفاق حيث يبرؤا عن الضمان اذا كان مدة الايداع والاعارة والاجارة باقية ومن المشايخ من قال في العارية لايبراء عن الضمان ما لم يرده على المالك سواء استعارها ذاهبا لاجائيا او ذاهبا وجائيا وهذا القائل يقول ان المستعير والمستاجر اذا خالفا ثم عادا الى الوفاق لايبرءان عن الضمان بخلاف المودع اذا خالف ثم عاد الى الوفاق حيث يبراء والقول الاول اشبه واليه مال شيخ الاسلام خواهرزاده ره كذا ذكر في الذخيرة وفي فتاوي القاضي ظهير الدين ره وذكر في شرح الطحاوي العارية لو كانت مقيدة بالمكان فجاوز ذلك المكان يضمن ولايبراء بالعود وكذلك الجواب في الاجارة بخلاف الرهن والوديعة ولو لم يذهب الى ذلك المكان ولكن ذهب الى مكان آخر اقصر منه او اطول يضمن وكذلك لو امسكها في بيته ولم يذهب بها الى ذلك المكان الذي استعاره يضمن والمكث المعتاد عفو وكذا هذا في الاجارة وهذا بخلاف ما اذا استعار دابة او استاجرها ليحمل عليها حنطة فحمل شيئا اخف من الحنطة اسهل على الدابة يضمن كذا في شرح الطحاوي وفي الذخيرة ولو استعار دابة ليذهب الى مكان معلوم فذهب الى مكان آخر بتلك المسافة يضمن وكذا لو امسك الدابة في بيته ولم يذهب حتى عطبت يضمن وكذلك اذا استعار ثورا ليكرب ارضه فلم يكرب وامسكه حتى عطب يضمن وكذا في الاجارة بعضها من الذخيرة وبعضها من الصغرى العارية الموقتة وفي فتاوى القاضي ظهير الدين اذا كانت العارية موقتة بوقت فامسكها بعد الوقت فهو ضامن ويستوى فيه ان يكون العارية موقتة نصا او دلالة حتى ان من استعار قدوما ليكسر

للحلف وكسره واصلحه حتى ملك ضمن وفي كتاب العارية اذا استعار بقرا ليكرب

ارضه فلم يكرب حتى عطب ضمن من شرح شيخ الاسلام ابي بكر وفيه اذا لم يكن العارية

موقتة لكنه قال احمل عليها لحطة فمكث فحمل عليها الحنطة ابدا فلا

ضمان عليه لان العارية مطلقة وذكر في العدة والعارية لو كانت مقيدة في

بالوقت مطلقة في غيره حتى ان يعير دابة يوما فهذه العارية مطلقة الا في

حق الوقت حتى لو لم يردها بعد مضي الوقت مع تمكنه ضمن اذا هلكت

سواء استعملها بعد الوقت او لم يستعملها بعد الوقت وهو المختار ولو

كانت مقيدة بالمكان مطلقة الا من حيث المكان حتى لو خالف في المكان

ضمن وان كان هذا المكان اقرب اليه من المكان الماذون وكذا لو امسك

الدابة في الموضع الذي استعملها ولم يذهب الى الموضع الذي استعارها

اليه ضمن وكذا في الاجارة كلندي عاريت خواست تا در رزان كار كند معير

مستعير را كفت كه در رزان مكذار و باخود بيار فتركه تمه وهلك ينبغي

ان يضمن لما ذكرنا من العدة ان العارية اذا كانت مقيدة بالمكان فهي

مطلقة الا من حيث المكان وفي فتاوى الديناري خردي خري بعاريت

تا ازموضعي بار آرد دهند كفت كه زيادت از چهار روز مدار وچهار روز

را بيرايه ودخررا باز ده روز داشت وخر بمرد اين خر بريني قيمت كدام روز را

ضامن بود قال قيمت روز پنجم از وقت عاريت والله اعلم وفي فتاوى القاضي

ظهير الدين اذا وضع المستعير المستعار بين يديه نام فاعلا لا ضمان

عليه وان نام مضطجعا وهو في الحضر ضمن والا فلا وكذا المودع فالوا انما

يضمن في النوم مضطجعا اذا كان في الحضر اما في السفر فلا يضمن الوتام جالسا

تبلغ المقود وهو في يده فلا ضمان عليه سواء كان في الحضر او في السفر ولو صلّ

المقود من يده ان نام مضطجعا وهو في الحضر يضمن والا فلا وفي فتاواه ايضا

كلنك عاريت خواست تاآب دارد اب برنبست ووضعه تحت راسه ونام

فسرق وقعت هذه المسئلة ببخارى وافتوا انه لا يضمن لان النوم على هذا

الوجه لا يكون تضييعا رد العارية وما يتعلق به ذكر في الذخيرة المستعير

ان قضى حاجته من الدابة ثم ردها على يد بعض من في عياله فلا ضمان عليه

ان عطبت هذا هو العرف فيما بين الناس بخلاف الوديعة ولو ردها على

يد عبد صاحب الدابة وهو عبد يقوم عليها لا يضمن وكذلك اذا ردها

على يد عبد لا يقوم عليها يبرا ايضا في الصحيح وكذلك لو لم يجد صاحب

الدابة ولا خادمه فربطها على معلفها في دار صاحبها لا يضمن وفي الوديعة

اذا ردها على يد عبد صاحب الوديعة وضاعت من يده يضمن المودع

سواء كان العبد ممن يقوم عليها او لا يقوم هو الصحيح وفي عارية شيخ الاسلام

ابي بكر لو رد المغصوب الى عبد يقوم عليه لا يبرا فلو رده على عبد لا يقوم

عليه او الى اصطبله او الى منزله لا يبرا ذكر في عارية المنتقى اذا كانت

العارية عقد جواهر او شيئا نفيسا فدفع الى العبد المعير او الاجير يضمن

والمستاجر في رد المستاجر كالمستعير والمرتهن بمنزلة المودع المستعير او

المستاجر اذا خالف ثم عاد الى الوفاق ورد ها الى من في عيال المعير لا يبرا

عن الضمان كانت واقعة الفتوى وقيل ينبغي ان يضمن لانه لما خالف صار

غاصبا وبالعود الى الوفاق لا يبرا عن الضمان على ما عليه الفتوى قلت

فائدة الاستثناء وعلى ما سوى في الذخيرة وفي فتاوى القاضي ظهير الدين

بين المودع والمستعير والمستاجر في براءتهم عن الضمان بالخلاف بالوفاق

ينبغي ان يبرا عن الضمان وتقدم ذلك الآن والمستعير لو رد على يد

اجنبي فضاع يضمن في عارية شرح الطحاوي علل فقال لان العارية

انتهت بالفراغ فصار مودعا والمودع لا يملك ذلك ما يضمن به المستعير

وما لا يضمن في عارية الاتمتة في فتاوى القاضي ظهير الدين استعارت

ملاءة ووضعتها داخل البيت والباب مفتوح فصعدت السطح فهلكت

الملاءة قيل يضمن وقيل لا يضمن وفي الذخيرة لو استعارت سراويل

لتلبسه فلبسته وهي تمشي فزلقت رجلها فتخرق السراويل لا ضمان

عليه لانه صنع لما فيه وفي فتاوى الديناري اذا انتقص العين المستعار

في حالة الاستعمال لا يجب الضمان بسبب النقصان اذا استعمل استعمالا

معهودا العارة المراة بغير اذن زوجها امراة اعارت بغير اذن الزوج

ان اعارت من متاع البيت مما يكون في يد ها عادة لم تضمن لانها ماذونة

باذن الزوج وان اعارت ما لا يكون في يدها عادة فضاع ضمنت في كره العقد

لو دخل رجل باذنه واخذ اناء لينظر اليه فوقع وانكسر لا يضمن وان

اخذ بغير اذنه بخلاف ما اذا دخل في السوق الذي يباع فيه الاناء واخذ

اناء بغير اذنه فسقط وانكسر ضمن وفي الجامع في الفتاوى ساوم رجل

قدحا المشتري من صاحبه فقال ارني قدحك هذا فدفعه اليه فنظر

فوقع منه على الاقداح فانكسر القدح والاقداح اخرى لا ضمان عليه

في القدح الذي ساومه ويضمن الاقداح وفي النوازل لو استعمل

فضاع الحمام فسقطت من يده فانكسرت او اخذ منه ليشرب فسقطت

فان هلك قبل ما دفع من يده لا يضمن لانه عارية اذا طلب المعير العين فقال المستعير نعم ادفع اليك ثم قال بعد ذلك ضاعت مني اذا كان يرجو ان يجده ولا يشتغل عنه لا يضمن وان ايس عنه ومع ذلك وعده ثم اخبر بالضياع فعليه الضمان وكذلك الحكم في الودايع وقال الصدر الشهيد رح هذا التفصيل خلاف ظاهر الرواية فانه نص في الكتاب انه اذا وعد له الرد ثم اخبر بالضياع ضمن للتناقض المعير اذا طلب العارية ففرط في الدفع حتى هلك في يده ان كان عاجزا عن الدفع وقت الطلب لا يضمن وان كان قادرا ولم يرده يضمن ولو قال دعها عندي فتركها فهلكت لا يضمن وفي الذخيرة صبي استعار من صبي شيئا كالقدوم ونحوه فاعطاه وذلك الشئ لغير الدافع فهلك في يده ان كان الصبي الاول ماذونا له لا يجب على الثاني شئ وانما يجب على الاول لانه اذا كان ماذونا صح الدفع منه فكان الهلاك حاصلا بتسليطه ولو كان ذلك الشئ للاول لا يضمن ايضا لما قلنا وان كان الاول محجورا عليه يضمن هذا بالدفع ويضمن الثاني بالاخذ منه لان الاول غاصب والثاني غاصب الغاصب استعار انسان من غيره شيئا فدفع ولده الصغير المحجور ذلك الى غيره عارية فضاع ضمن الصبي الدافع وكذلك المدفوع اليه لان الاول غاصب وكذا الثاني كلندي عاريت خواست وبكي را مزد كرفت تا كل كند مزدور كلند كرفت وبرد وبرفت هل يضمن المستعير كانت واقعة الفتوى وذكر في اجارات الجامع الاصغر استاجر فاسا واستاجر اجيرا ليعمل به فدفع الفاس الى هذا الاجير ففر به ضمن المستاجر وقال بعض اصحابنا رحمهم الله ان كان قبل استاجر الاجير او لا لا يضمن وذكر في اجارات السلوة المختار انه

لا يضمن على كل حال وإذا كان الجواب في الإجارة هكذا ينبغي أن يكون الجواب

في العارية كذلك ذكره في تجريد أبي الفضل إذا اختلف المعير والمستعير

في الأيام أو في المكان أو فيما يحمل على العارية فالقول قول رب الدابة مع يمينه

ولو تصرف المستعير وادعى أن المعير أذن له وجحد المعير ضمن المستعير إلا إذا

أقام بينة على الإذن استحسانًا وقياسًا وقع في المكيس الحطب للمعير فوضع في

بيته حتى فات من غير تقصير لا يضمن كذا أفتى صاحب المحيط وقاضي

خان رحمهما الله. وقال بعضهم ينبغي أن يضمن لأنه مأذون بكسر الحطب

[illegible]

[illegible]

رهن شرح الطحاوي اعلم بأن العين الرهن أمانة في يد المرتهن بمنزلة

الوديعة ففي كل موضع لو فعل المودع بالوديعة لا يغرم فكذلك المرتهن

إذا فعل ذلك الفعل بالرهن لا يغرم إلا أن الوديعة إذا هلكت لا يغرم

المودع شيئًا والرهن إذا هلك سقط الدين بقدر قيمته وفي كل موضع

لو فعل المودع بالوديعة يضمن فكذلك المرتهن إذا فعل ذلك بالرهن

يضمن ثم الوديعة لا تعار ولا تودع ولا تؤجر فكذلك الرهن وللمرتهن أن

يدفع الرهن إلى بعض من هو في عياله وليس له أن ينتفع من الرهن بشيء

بغير إذن الراهن فإن فعل ذلك بغير إذن صاحبه فهلك يضمن تمام

قيمته يوم صار غاصبًا وإن فعل بإذن الراهن وهلك في حالة الاستعمال

يهلك أمانة ولو هلك بعد الفراغ أو قبل أن يأخذ في الاستعمال يهلك

بالدين في جواهر الفقه لعين شيخ الإسلام نظام الدين عمر التحصيلي

للمرتهن ان يتصرف بشي في الرهن غير الامساك لا ببيع ولا رهن ولا باجارة ولا باعارة ولا باستخدام ولا بلبس فان فعل كان متعديا ولا يبطل الرهن وفي الجامع في الفتاوى المرتهن اذا ركب الدابة المرهونة ليردها على المالك فهلكت في الطريق لا يضمن ان سلمت من ركوبه ولكن لا يصدقه الا ببينة على سلامتها وفي باب رهن الحيوان من المبسوط اذا ركب المرتهن الدابة المرهونة او كان الرهن عبدا فاستخدمه او ثوبا فلبسه بغير اذن الراهن يصير به غاصبا حتى يضمن قيمته بالغة ما بلغت فلو نزل عن الدابة او نزع الثوب او كف عن الخدمة فهو رهن على حاله والمرتهن اذا خالف ثم عاد الى الوفاق عاد رهنا كما كان فان ادعى الوفاق وكذبه الراهن فالقول قول الراهن لانه اقر بسبب الضمان على نفسه كذا ذكر في فتاوى الديناري وقد ذكرنا تمامه في ضمان المودع في فتاوى القاضي ظهير الدين الراهن اذا اذن المرتهن ان يودع الرهن عند انسان او يعيره او يوجره فان اودعه يكون رهنا على حاله وان اعاره يخرج من ضمان المرتهن وكذا اذا آجره غير ان للمرتهن ان يعيده رهنا في الاعارة دون الاجارة والاجر للراهن دون المرتهن ولو اذن له الراهن ان يرهنه من غيره فرهنه وسلمه اليه يخرج من رهن الاول وقد مر جنس هذا في مسايل بيع المرهون فتنظر ثم ذكر في اخر باب رهن الحيوان من المبسوط اذا ارتهن عمامة تساوي نصف درهم بدرهم فضة بدرهم فهلكت الفضة ولبس العمامة حتى تخرقت فان الفضة تذهب بثلثي دينه ويضمن قيمة العمامة نصف درهم يحسب له منها دينها اذا انقا ثم يرده انقا على الراهن وفي رهن الجامع في الفتاوى رهن ثوبا يساوي عشرين

[illegible] باذن [illegible] اللبسة الثانية ونقصه ستة دراهم ثم لبسه
بغير اذن الراهن فنقصه اربعة دراهم ثم هلك الثوب وقيمته عشرة يرجع المرتهن
على الراهن بدرهم لانه لما لبسه باذن الراهن ونقصه ستة دراهم [illegible] وجب الدين
على الراهن ثلثة دراهم لان كل درهمين رهن بدرهم ثم لبسه المرتهن ونقصه
اربعة فقد وجب على المرتهن اربعة فلما هلك الرهن وقيمته عشرة فقد
استوفى المرتهن خمسة فصارت ثلاثة بثلاثة قصاصا وبقي على المرتهن
درهم من الاربعة التي استهلكها المرتهن اذا انكر الرهن واقام الراهن بينة
على الرهن ولا يدري حال الرهن فالمرتهن يضمن تمام قيمة المرهون كالمودع
اذا جحد الوديعة فاقام المالك بينة على الوديعة كذا ذكر في باب الشهادة
على الرهن من رهن مختصر الكافي وتمام هذا ينظر في جحود الوديعة من مسائل
ضمان المودع من مجموعنا هذا ولو جحد المرتهن تمام الرهن فحكمه كالحكم في
الوديعة اذا كان المرتهن رجلا او امراة وقد ذكرنا ذلك بتمامه في مسائل
المودع وذكر في التجنيس لو رهن خاتما واذن للمرتهن ان يتختم به فجعل في [illegible]
الخاتم فالدين على حاله لان الخاتم صار عارية فخرج من ان يكون رهنا ولو [illegible]
من الاصبع ثم هلك هلك بالدين لانه عاد رهنا هذا اذا امره ان يتختم به
في الخنصر فان امره في البنصر فهلك في حالة التختم هلك بالدين لان هذا لا يكون
عارية لانه امره بالحفظ لا بالاستعمال هذا هو الصحيح ولو امره ان يتختم [illegible]
ويجعل الفص بجانب الكف فهذا وما لم يامره بان يجعل الفص في جانب الكف
سواء كذا ذكر في عارية التجنيس في رهن فتاوى القاضي ظهير الدين
ليس للمرتهن ان يسافر بالرهن وذكر قاضي خان في فتاواه ليس للمرتهن

اذا سافر بالرهن ولا للمودع ان يسافر بالوديعة عند محمد رح فان فعل
وهلك كان ضامنا وهو قول ابي يوسف رح وذكر في رهن العدة المرتهن
اذا سافر مع الرهن او انتقل عن البلد وذهب الرهن لم يضمن وكذلك
العدل اذا كان الرهن في يده والمذكور في العدة يخالف ما ذكر في فتاوى
القاضيين رح در فوايد حيلوى ره كرودار رهن را بكسى عاريت داد ودر دست
آن كس هلاك شد در حال استعمال تاوان دار شود يا نه اجاب نشود
قيل له هل يختلف الجواب بينما اذا هلك في حالة الاستعمال او في غير
حالة الاستعمال اجاب ره لا يختلف والله اعلم نقصان السعر وازدياده
لا يغير حكم الرهن والاعتبار لقيمة يوم القبض كذا ذكره في العدة وفي رهن
الاصل لو رهن عبدا قيمته الف بالف ثم استعاره الراهن ثم رده عليه و
قيمته خمسمائة فهلك يهلك بجميع الدين يعتبر قيمته في الرهن يوم القبض
الاول ولو كان مكانه غصب فعلى الغاصب قيمته حين غصب ثانيا وذكر
في رهن الجامع في الفتاوى في مسائل العيون هشام عن محمد رحمهما الله كل
شيء يضمن اذا كان غصبا يضمن اذا كان رهنا يذهب منه بحساب ذلك
وكل شيء لا يضمن في الغصب لا يضمن في الرهن حتى لو غصب غلاما شابا فصار
شيخا ضمن النقصان فكذا في الرهن يذهب بحسابه ولو رهن عبدا فابق
سقط الرهن فان وجد عاد رهنا ويسقط عن الدين بحساب ذلك ان
كان اول اباق وان كان ابق قبل ذلك لا ينتقص من الدين شيء ولو رهن
عبدا فابق وجعل القاضي الرهن بما فيه ثم ظهر العبد قال ابو يوسف رح
هو رهن على حاله وقال زفر هو للمرتهن كالغاصب اذا ضمن القيمة كذا

في رهن الجامع في الفتاوى ما يصير رهنا وما لا يصير ذكر في رهن العدة رجل

دخل حماما ليغتسل فيه فقال له الحمامي لا ادعك تنزل ما لم تعطني شيئا

فدفع اليه ثيابه فهلكت عنده ان كان رهنا من قبل اجر البيت فالرهن

بما فيه وان اخذ عنه لاجل انه سارق او حتى عليه يضمن قال الفقيه

وعندي انه لا يضمن في الوجهين وذكر في رهن الجامع في الفتاوى ابن سماعة

عن محمد رحمهما الله في رجل دفع الى آخر ثوبين وقال خذ ايهما شئت رهنا

بالمائة التي لك علي فاخذهما فضاعا من يده لا يذهب من الدين شيء

وجعل ذلك بمنزلة رجل له على آخر عشرون درهما فدفع المديون الى الطالب

مائة وقال خذ منها عشرين فضاعت قبل ان ياخذ فهي من مال الدافع و

الدين عليه على حاله هكذا الرهن وذكر في الملتقط اذا اخذ عمامة المديون

ليكون رهنا في يده لا يجوز اخذه واذا هلكت يهلك هلاك المرهون

وذكر في آخر رهن الجامع في الفتاوى وهذا ظاهر اذا رضي المطلوب بتركها

رهنا سئل جدي رحمه الله عمن اخذ عين رجل وقال لا ادفعك حتى يعطيني

العين التي هلكت متنازعا فوضعت على يدي عدل فهلكت العينان في

يد العدل في يده والاخر في يد صاحب هذه الموضوعة في يدي عدل

هل يجب الضمان اجاب رحمه الله لا اذا كان ذلك العين غصبا في يده لانه اذا

كان غصبا يصح الرهن به وسئل رحمه الله ايضا عمن رهن عند غيره مصحفا وليس

لولده ان يتعلم منه القرآن ويقرأ فيه فذهب الصبي به الى المعلم وتلف

فضاع هل يضمن اجاب لا لانه ايداع الصبي وكان شيخ الاسلام علاء

الدين بن عبد الحميد السمرقندي رحمه الله على انه يضمن ولا يكون هذا ايداعا

التسبب بل يكون بمنزلة ما اتلفه صبي هو في عياله لان تركه هناك استهلاك وتضييع بخلاف ما اذا اهلك في حالة الاستعمال واذا اهلك الرهن في يد المرتهن بعد الايفاء او الابراء او بعد الحوالة فقد كتبنا تمامه في آخر فصل التصرفات الفاسدة في مسائل ما يكون مضمونا بالقبض والحبس وما لا يكون ضمان المستاجر ذكر في عارية شرح الطحاوي ان في كل موضع يضمن في الاعارة يضمن في الاجارة ولا يجب الاجر وفي كل موضع لا يضمن في الاعارة لا يضمن في الاجارة ويجب الاجر اجارة الدواب وجوب الضمان فيها استاجر دابة من غيره وقبضها للعدان يوجرها ويغير ها ويودعها هكذا قال في الكتاب وهذا انما يستقيم فيما لا يتفاوت فيه الناس كذا في فتاوى القاضي ظهير الدين وقد ذكرنا تمامه في ضمان المستعير وفي فتاواه استاجر حمارا من كس الى بخارى فعيي الحمار في الطريق وصاحب الحمار كان ببخارا فامر المكتري رجلا لينفق على الحمار في علفه كل يوم مقدارا معلوما وسمى له الاجر الى ان يصل اليه صاحب الحمار فامسك الاجير الحمار اياما وانفق عليه فهلك في يده قالوا ان كان المكتري اكتراه لركوب نفسه ضمن وان اكتراه ولم يسم الراكب فلا ضمان عليه لانه اذا اكتراه لركوب نفسه ليس له ان يعير ولا ان يوجره فلا يكون له الايداع ايضا واذا لم يسم الراكب كان له الاعارة والاجارة فكان له الايداع وفي فوايد جدي ره ستور كرائي در راه ماند كه آورده وي را سامان بانشيدن نيست وكسى نه از ان مالك كه بدهد بكه بدهد تا ازعهده بيرون آيد قال ره بقاضي برسد واكر قاضي نبود بكسى ديكر دهد هم ضامن نبود بقول بعض از مشايخ ره قال جدي ره وينبغي ان يفتى بقول هولاء المشايخ في هذه المسئلة للضرورة والبلوى قيل له وهل يختلف

الجواب اذا كانت الدابة عارية ام لا اجاب رحمهم الله ابه لا يختلف فيه
هذا الحكم والله اعلم وذكر في العدة استاجر دابة الى سمرقند فتحرت
عن المشي وبالفارسية فروماند فذهب وترك الحمار فضاع لا يضمن
ولو كان صاحب الحمار مع الحمار ولم يكن صاحب المتاع معه فمرض الحمار
في الطريق فترك الحمار والمتاع وذهب لا يضمن لان فيه ضرورة وعلى هذا
وذكر فيها ايضا الحمار المستاجر اذا اعمى او عجز عن المشي فباعه المستاجر
واخذ ثمنه وهلك في الطريق ان كان في موضع لا يصل الى الحاكم حتى يامره
ببيعه لا ضمان عليه لا في الحمار ولا في ثمنه وان كان في موضع يقدر على ذلك
او يستطيع امساكه او رده اعمى فهو ضامن لقيمته وفي فتاوى الفقيه استاجر
حمارا ليحمل عليه وله حمارا آخر حمل عليه ايضا فلما سار بعض الطريق سقط
حماره واشتغل به فذهب الحمار المستاجر وهلك هل يضمن قيل ان كان
بحال لو اتبع الحمار المستاجر هلك حماره او متاعه لا يضمن لمكان العذر
والا فيضمن استدلالا بما ذكر في اجارات الذخيرة ان الامين انما يضمن
بترك الحفظ اذا كان بغير عذر واما اذا كان بعذر فلا يضمن حتى ان البقر
اذا اندت من السرح وترك الاجير اتباعها كيلا يضيع الباقي فهلك الذي ند
لا يضمن قلت وذكر في اجارات الذخيرة ايضا اذا كان المستاجر حمارين
فاشتغل بحمل احدهما فضاع الآخر ان غاب عن بصره فهو ضامن فعلى هذا
ينبغي ان يضمن في مسئلة الفتوى ان غاب عن بصره ثم هلك فتامل عند
الافتاء وفي الفتاوى المستاجر اذا ادخل الحمار في سكة فيها نهر فضرب الحمار
فوقع مع الحمل في النهر فاشتغل بقطع الحبل فهلك الحمار ان كان المكان

ضيقا وهو بحال لا يسع فيه ذلك الحمل يضمن وان كان بحال يتدرا لحمار
على مجاوزته مع ذلك الحمل فان عنف عليه في الضرب حتى وثب من ضربه
فهو ضامن والا فلا مكار حمل كرابيس اخر فاستقبله اللصوص فطرح
الكرابيس وذهب بحماره قالوا ان كان يعلم انه لو لم يطرح الكرابيس اخذوا
الكرابيس والحمار جميعا وليس في وسعه وقدرته فهو لا يضمن قيمة الكرابيس
رجل استاجر حمارا لينقل عليه الحطب من كرمه فاوقره حمارا وقربه مثله
فاصاب الحمار حايطا او شجرا فوقع في النهر وهلك ان كان المستاجر ساقه
سوقا معتادا في الطريق الذي يسلكه الناس ولم يعنف عليه لا يضمن
جماعة اجر كل واحد منهم حماره من انسان وسلموا اليه ثم قالوا لواحد منهم
اذهب انت معه لتعاهد الحمير نحن لا نعرفه فذهب معه فقال له المستاجر
قف ههنا مع الحمار حتى اذهب بحمار واحد واخذ الجوالق فذهب بالحمار
ولم يقدر عليه لا ضمان على المتعاهد لانهم امروه بتعاهد ما في يد غيره
استاجر دابة من القرية الى المصر فبعث صاحب الدابة رجلا مع المستاجر
فتشاغل المبعوث في الطريق بامر من الامور وذهب المستاجر وحده بالدابة
فضاعت في يده لا ضمان على الرجل المبعوث في فتاوى النسفي اجر دابة الى مكان
معلوم واستاجر رجلا ليذهب مع الدابة وقال له ارجع مع العير فبلغا
المقصد ورجع العير وتخلف الاجير واستعمل الدابة اياما في عمل نفسه
ثم رجع مع عير اخر فاعيي على الدابة يضمن الاجير لانه خالف حين استعملها و
الاجير اذا خالف ثم عاد الى الوفاق لا يبرا عن الضمان عند ابي حنيفة رح في قوله
الاخير وفي قوله الاول وهو قولهما يبرا فان لم يستعملها لا يضمن وان لم يرجع مع

التخيير الاول لانه قال له ارتع مع الغير مطلقا وقد فعل فلا يضمن وقد مرت

المسئلة في ضمان المأمورين رجل استاجر حمارا وترك الحمار على باب المربط

فلما خرج لم يجده ان الحمار غاب عن بصره حتى دخل المربط ضمن والا فلا الا ان

يكون في موضع لا يعد هذا القدر من الذهاب تضييعا بان كان في سكة غير نافذ

او يكون في القرى وقد ذكر بالجنس هذا في العارية قال صاحب الذخيرة وذكر

في بعض الفتاوى اذا ربط الحمار المستاجر على باب داره ودخل داره ثم خرج لم يجد

الحمار انه ضامن ان غاب عن بصره من غير فصل استاجر حمارا فوقفه ليصلي

الفرض فهلك الحمار او انتهبه انسان وان راه ينتهب او يذهب ولم تقطع الصلوة

ضمن لانه ترك الحفظ مع القدرة عليه الا ان خوف ذهاب المال يبيح قطع الصلوة

وان كان درهما استاجر حمارا فربطه على اريته او ربطه في البيت في سكة نافذة وثمة

اقوام نيام ليسوا في عيال المستاجر ومن احابه قالوا ان كان المستاجر استحفظهم

او بعضهم وقبلوا منه الحفظ ولم يكن في الاجارة شرط ركوب المستاجر بنفسه

وكان ذلك في موضع لا يعد القوم من حفظ الدابة تضييعا لها لا يضمن وان

كان المستاجر شرط في الاجارة ان تركبها بنفسه يضمن المستاجر على كل حال

لانه اذا اشترط ركوب نفسه ليس له ان يودعها من اجنبي على ما مر واما اذا لم

يشترط ركوب نفسه فله الايداع كذا في الذخيرة بمعناه وان كان المستاجر

لم يستحفظهم يضمن على كل حال قال صاحب الذخيرة ومن هذا الجنس رجل

استاجر حمارا واستاجر رجلا ليحفظه فهلك الحمار في يد الاجير ان كان المستا

استاجر الحمار ليركب بنفسه يضمن وان لم يسم الراكب فلا ضمان لانه في الاول

ليس له ان يودع وفي الثاني له ان يودع استاجر حمارا فضل في الطريق فترك المستا

ولم يطلبه ان كان ذهب منه بحيث لا يشعر هو حافظ له فلا ضمان عليه في تركه
الطلب اذا كان آيسا من وجوده بعد ان طلبه في حوالي المكان الذي ضل فيه
وان ذهب وهو يراه ويمنعه فهو ضامن يريد به اذا غاب عن بصره لانه لما لم يمنعه
فقد قصر في الحفظ قال صاحب الذخيرة وعلى هذا مستاجر الحمار اذا جاء بالحمار الى
الخباز واشتغل بشراء الخبز وترك الحمار فضاع الحمار ان غاب عن بصره فهو
ضامن وان لم يغب عن بصره فلا ضمان ولو استاجر رجلا ودفع اليه حمارا وخمسين
درهما ليذهب الى بلد كذا ويشتري له شيئا فذهب الاجير فاخذ السلطان
حمر القافلة فذهب اصحاب الحمر في طلب حمرهم واستردوه من السلطان ولم
يذهب الاجير فان كان الذين ذهبوا الى طلب الحمر منهم من وجد حماره و
منهم من لم يجد ولم يكن ملام من لم يذهب لا ضمان على الاجير هذه الجملة
في فتاوى القاضي ظهير الدين ذكر في العدة المستاجر اذا ركب الدابة
عند الرجوع فهلكت لا يضمن استحسانا وكذا المستعير ولو حمل عليها يضمن
ولو جعل يسوقها ليردها فهلكت لا شيء عليه ولو بلغه ان صاحبها في موضع
آخر فساقها فهو ضامن وانما عليه ان يردها الى الموضع الذي استاجر فيه
وذكر في الذخيرة استاجر دابة ليحمل عليها حنطة من موضع الى منزله يوما
الى الليل وكان يحمل الحنطة الى منزله وكلما رجع كان يركبها فعطبت قال ابو بكر
رازي يضمن لانه استاجرها للحمل دون الركوب فكان غاصبا في الركوب
قال الفقيه ابو الليث في الاستحسان لا يضمن لان العادة جرت فيما بين
الناس بذلك فصار كانه ماذون في ذلك بطريق الدلالة وان لم ياذن له
افصاحا ولو استاجر حمارا ليحمل عليه قفيز حنطة الى المدينة فحمل الحنطة

إلى المدينة فباعهما وانصرف إلى منزله قد مرض على الحمار منذ ارتفع من الملح فانقطع
موضع من الطريق فمات فعليه ضمان الحمار إذا حمل عليه الملح بغير إذن صاحبه لأنه
صار غاصبا بذلك ويدخل في ضمانه استأجر حمارا ليحمل عليه اثني عشر وقرا
من التراب إلى أرضه بدرهم وله وارسه لبن فكلما عاد من أرضه يحمل عليه
وقرا من اللبن وإن هلك الحمار في رجوع مع اللبن يضمن قيمة الحمار ويجب الأجر
لأنها لا يحتمعان وإن سلم الحمار حين تم الحمل فعلى المستأجر تمام الدرهم لأنه
إن يخالف في العمل ثم يجب الأجر إذا سلمت الدابة عن ذلك العمل كما لو استأجر
دابة لمسيرة فرسخ فسار عليها سعة فراسخ فعليه من الكراء مقدار ما شرط
وما زاد على الفرسخ فهو غاصب ولا أجر عليه ولو لم يرض صاحب الدابة ولا
خبرا ولكن استأجر دابة إلى موضع معين فجاوزه ثم عاد إلى الوفاق لا يعود أمينا
بل يبقى ضامنا حتى لو هلكت الدابة في طريق ذلك الموضع المعين يضمن قيمتها
ثم إذا سلمت الدابة يجب تمام الأجر ولكن استأجر دابة ليركبها بنفسه إلى
مكان كذا فركب وأردف غيره صار ضامنا للنصف إذا كانت الدابة تطيق
مثلهما ولو سلمت الدابة يجب تمام الأجر استأجر حمارا ليحمل عليه إلى
المدينة فحمل وساقه في طريق المدينة ثم تخلف لحاجة بول أو غائط إلى
حلت مع غيره ولم يتصل عنه الحمار ولم يتوار عنه فضاع لا ضمان عليه
وإن توارى عنه ضمن لأنه مضيع استأجر حمارا ليذهب به إلى موضع معلوم
فأخبر أن في الطريق لصوصا فلم يلتفت إلى ذلك وذهب وأخذ اللصوص
وذهبوا بالحمار إن كان الناس يسلكون ذلك الطريق مع هذا الخبر
بدوابهم وأموالهم فلا ضمان وإلا فهو ضامن لأن في الفصل الأول لقيه

نوع في الفصل الثاني تضييع المستاجر حمارا لينقل التراب من خربة فاذن في النقلة فانهدمت الخربة وهلك الحمار ان انهدمت من معالجة المستاجر يضمن قيمة الحمار لانه تلف بصنعه وان انهدمت من غير معالجته بل لوهن فيها ولم يعلم المستاجر به فلا ضمان عليه لانه لم يتلف بصنعه ولا قصر في حفظه ذكر في العدة المستاجر لا يملك ان يبعث الحمار الى السرح فان فعل يضمن لو هلك و ذكر في الذخيرة وفي التجريد البرهاني لو استاجر حمارا او بقرا ليس له ان يبعث به الى السرح هكذا ذكره في الفتاوى وقيل ان كان المتعارف فيما بين الناس ان المستاجر يبعث ذلك الى السرح فله ان يبعث والا فلا وذكر الصدر الشهيد في الصغرى ان المستاجر ان يوجر وان يعير وان يودع والبعث الى السرح ايداع فيملكه وفي فتاوى القاضي ظهير الدين رجل استقرض من اخر دراهم ودفع الى المقرض حماره ليستعمله المقرض ويكون عنده الى ان يوفي المستقرض دينه فبعثه المقرض الى السرح وسلمه الى السارح ليعتلف فعقره الذئب ضمن المقرض قيمته لان المقرض هنا بمنزلة المستاجر اجارة فاسدة فلا يكون له ان يبعثه الى السرح وقد ذكرنا هذه المسئلة واجناسها في مجموعنا هذا في مسائل التصرفات الفاسدة وذكر في اجارات مجموع النوازل استاجر دابة يوما لينتفع بها يومه وامسكها تلك الليلة وقد ورم بطنها او اعتلت فتركها في الدار التي هي فيها وهي دار غيره فماتت يغرم المستاجر قيمتها لان الرد عليه اذا انتهت المدة فيضمن بالترك ولكن تركها في دار غيره وغيبته عنها تضييع رد المستاجر وما يتعلق بذلك ذكر في التجريد البرهاني ليس على المستاجر رد الدابة المستاجرة على المالك وعلى الذي اجر ان يقبض من منزل المستاجر فان امسكها وهلكت

لم يضمنها لانه حمل كالعادة وان استاجرها من موضع من المصر ذاهبا
وجائيا فجعل المستاجر ان ياتى بها ذلك الموضع الذى يصير فيه ثم ان امسكها
فى بيته ضمن ولو قال المستاجر انا اركب من هذا الموضع وارجع الى منزلي
فليس على المستاجر ان يردها الى منزل الموجر هذه الجملة فى التجريد وفى
العيون فى فصل البيع الفاسد المستاجر اذا رد المستاجر فهلك فى الطريق
لا يضمن كالمودع اذا رد الوديعة على المالك وهلكت فى الطريق لا يضمن ولو علم
ان المالك فى بلدة اخرى فسافر بها اليه فعطبت يضمن لان عليه ردها الى المكان
الذى استاجرها فيه وفى غريب الرواية المستاجر اذا رد المستاجر فعطب فى
الطريق لا يضمن وان لم يكن الرد عليه كالمودع اذا رد الوديعة وهلكت فى الطريق
لا يضمن وفى فتاوى القاضى ظهير الدين اسحق رد المستاجر يجب على الموجر
فى الموضع الذى اكرى منه حتى لو ساقها الى بلدة اخرى فيها مالكها فتلف ضمن
وفى ينابيع اساس الناطفى قال ابو حنيفة رحمه الله كل شى لحمله مؤنة فاذا اجر
وانقضت مدة الاجارة كرهى الدابة على ان يطلب من الاجر الرد وعليه اجرة
وان كان المستاجر مما لا حمل له كالثياب والدابة على المستاجر ردها ولو
... اذا انقضت مدة الاجارة لا يجب على المستاجر ان يردها عليه
فليس عليه ... الا ... فقط وحكى عن ابى بكر الرازى انه يجب على المستاجر
ردها وهى احد قولى الشافعى رحمه الله ان هذا عقد يقصد به المنفعة
بدل ما يجب على العامل رده على صاحبه مثل رد المعقود اصله منافع
الامة اذا طلبها زوجها ويقول هذا عقد ... فاذا ارتفع العقد كان
مؤنته على مالكه اصله البيع اذا انفسخ بالاقالة فاسبه على الرهن والتولية مالكه

الربح عن ابي الحسن القد ورى انهما غير مسلمين وفي الصغرى اذا اجر عبدا
او دابة وفرغ المستاجر فان مؤنة الرد على رب الدابة قال استخرجت من
مبسوط شيخ الاسلام خواهر زاده وفيه نفيس ما ايتبين خلافه وفي فتاوى القاضي ظهير الدين
استاجر دابة الى مكان كذا باجر كذا وشرط الرد على المستاجر فسدت الاجارة
قال وكان والذي يحكى عن ظهير الدين المرغيناني انه كان يقول الاجارة جائزة
ويجعل اشتراط الرد على المستاجر بمنزلة الزيادة في الاجرة وانها جائزة وفي
كتاب الفوائد استاجر دابة او شيئا له حمل ومؤنة وشرط الرد على المستاجر
فسدت الاجارة هكذا ذكر الصدر الشهيد ره لان هذا شرط لا يقتضيه
العقد لان مؤنة الرد على الآجر دون المستاجر وبه يفتي قاضي خان وذكر
نجم الدين في شروطه ان اشتراط الرد على المستاجر لا يوجب فساد الاجارة
لان شرط الرد على المستاجر بمنزلة الزيادة على الاجر وبه افتى صاحب المحيط
وعلى هذا الخلاف اذا اشترط اعلاف الدابة على المستاجر كذا ذكر في كتاب الفوائد
رجل استاجر قدرا فلما انقضت مدة الاجارة رد ها الى المالك فهلك
في الطريق لا يضمن وان لم يردها يضمن وفي النوازل فيمن استاجر قدرا فلما
فرغ منها حملها اليه على حمارة فزلق حماره وانكسر القدر قال ان كان الحمار
يطيق حمل تلك القدر لاضمان عليه وان كان لا يطيق يضمن قيل له ان كانت
مؤنة على الاجر فلم لا يضمن قال العادة فيما بين الناس ان المستاجر يحمل الى
الآجر فلذلك لا يضمن وقد ذكرنا في فصل المستعير ان المستاجر اذا رد الدابة
المستاجرة على يد اجنبي فضاعت يضمن كالمستعير بخلاف المودع وفي فتاوى
قاضي خان استاجر دابة او عبدا فان مؤنة الرد بعد الفراغ على صاحب

القتب والدابة وكذا مؤنة رد المرهون تكون على الراهن ومؤنة رد الوديعة
على صاحبها ومؤنة رد المستعار على المستعير ومؤنة رد المغصوب على الغاصب
وكذا مؤنة رد المبيع فاسدا بعد الفسخ على القابض وفي نوادر ابن سماعة
المحيط مؤنة رد المبيع بالعيب او بخيار الرؤية او الشرط على المشتري ولو اشترى
ما له حمل ومؤنة وذهب به الى بلده ثم تقايلا فمؤنة الرد على البائع وذكر في
الذخيرة ان الرد في الاجير المشترك نحو القصار والصباغ والنساج على
الاجير لان الرد نقض القبض وانما يجب على من كان منفعة القبض
له ومنفعة القبض في هذا الموضع للاجير لان للاجير عينا وهو الاجرة
وليس للثوب منفعة والعين خير من المنفعة فكان الرد عليه بخلاف
ما لو استاجر عبدا او دابة ومرض للمستاجر فانه يجب الرد على المالك لان ثمة
للمستاجر منفعة وللآجر عينا وبعض مسائل هذا الجنس يأتي في ضمان الاجير
الخاص والمشترك ويكتب بعضها في مسائل الرهن من الزيادات والعواري
للاستروشني ره مخالف في الطريق او في الرفقة في فتاوى قاضيخان استاجر
مكاريا ليحمل له طعاما في طريق كذا فاخذ في طريق آخر يسلكه
الناس فهلك المتاع ذكر في الكتاب انه لا يضمن قالوا هذا اذا كان الطريقان
متقاربين اما اذا كان بينهما تفاوت فاحش في الطول والقصر والسهولة
والصعوبة فيضمن وذكر في العدة ولو كان الطريقان في الطول واحدا
ولكن احدهما اسهل بحيث يتفاوت يضمن او رأيت في بعض نسخ
الاجناس اذا عين الطريق على المستاجر فذهب في طريق آخر كان له الاجر اتفاقا
في الاصل لا يضمن قيمة الدابة ويجب الاجر وان لم يكن الطريق الذي ذهب

اما تجب الاجر اذا سلمت ويضمن لو هلكت هذا اذا عين الطريق فان عين
الرفقة ان كان الطريق مخوفا لا يسلكه الناس الا بالرفقة يضمن وان لم يكن
مخوفا ويسلكه كل واحد بغير الرفقة لا يضمن ويأتي شيء منه في ضمان الحمال
ضمان الحمال بعد هذا ان شاء الله تعالى (قيد) من مجموع النوازل لو قال الاجر
للمستاجر ارجع مع العير فرجع العير ولم يرجع هو فرجع مع عير آخر وهلكت
الدابة لا يضمن لانه ما عين له عيرا فوجب اجراؤه على اطلاقه كذا علل في مجموع
النوازل وانه يشير الى انه اذا عين يضمن فذهب مع رفقة اخرى او بغير رفقة ينبغي ان يضمن وفي
فتاوى قاضيخان ره دفع حملا الى المكاري ليحمله الى موضع كذا وشرط عليه
ان يسير ليلا ففقدت الدابة مع الحمل ان ضاعت الدابة من غير تضييع
من المكاري لا يضمن عند ابي حنيفة ره وعندهما يضمن خالفه في الحمل او في
الركوب في اجارات الذخيرة لو استاجر دابة للحمل فله ان يركبها وان استاجرها
للركوب لم يكن له ان يحمل وان حمل عليه لا يستحق الاجر ولو هلكت يضمن
والفرق بينهما ان اسم الحمل يقع على الركوب يقال حمل فلان فلانا على دابة
اذا ركبه فاذا كان اسم الحمل واقعا على الركوب دخل تحت اسم الحمل الركوب
اما اسم الركوب لا يقع على الحمل لا يقال فلان ركب دابته اذا حمل عليها قال
وذكر في البقالي اذا استاجر دابة للحمل فحمل عليها رجلا لا يضمن لانه اخف وذكر
في فصل الخلاف من اجارته استاجر دابة للحمل فحمل عليها رجلا لا يضمن
لانه اخف وذكر في فصل الخلاف من اجاراته استاجر دابة ليحمل عليها عشرة
مخاتيم حنطة فحمل عليها احد عشر مختوما فعطبت الدابة من ذلك بعد
ما بلغت المكان المشروط فعليه الاجر كاملا ويضمن جزءا من قيمة الدابة

وتبين المسئلة من وجهين احدهما اذا عطبت الدابة بطول حمل ما اذا
كانت تسير مع الحمل اما اذا كانت لا تطيق يضمن جميع قيمتها والثاني ان يحمل
عليها الحمل عشر مختوما دفعة واحدة اما اذا حمل عليها عشرة ثم حمل
ثم حمل عليها مختوما وعطبت الدابة يضمن قيمتها تماما واذا حمل المالك
عشرة في المكان الذي حمل العشرة اما اذا حمل في مكان آخر حاملك يضمن الثاني
يضمن بقدر الزيادة فرق بين هذه المسئلة وبينما اذا استأجر ثورا ليطحن به
عشرة مخاتيم حنطة فطحن احد عشر مختوما وتلفت الدابة او استأجرها ليكرب بها
جريبا فكرب جريبا ونصفه وهلك الثور فانه يضمن جميع القيمة لان الطحن
يكون شيئا فشيئا فلما طحن عشرة انتهى العقد فبعد ذلك هو في طحن الحادي
عشر مخالف من كل وجه فيضمن جميع قيمتها فاما الحمل يكون دفعة واحدة
وبعض المحمول مأذون فيه فلا يضمن بقدره وذكر في غريب الرواية ان
ابلا على ان يحمل كل بعير مائة رطل فحمل مائة وخمسين رطلا فاتى الجمال
بابله فاخبره المستكري انه ليس في كل حمل الا مائة رطل فحمل الجمال
الى ذلك الموضع وعطب بعض الابل لا ضمان على المستكري لان صاحبه
هو الذي حمل فقال له ينبغي لك ان تزن اولا وفي فتاوى الديناري استأجر دابة
ليحمل عليها كذا من حنطة يك نيمه جو بار كرد ويك نيمه كندم جو فتلفت الدابة
هل يضمن قال يجب نصف الضمان ونصف الكراء وفي الذخيرة استأجر
دابة ليحمل عليها كذا من حنطة الى مكان معلوم فحمل عليها مثل ذلك الكيل
شعيرا الى ذلك المكان فهلكت الدابة لا يضمن لان الشعير بمثل تلك
الحنطة يكون اخف على الدابة من الحنطة فكان هذا خلافا صورة لا معنى

وان كان الشعير مثل وزن الحنطة يكون اكثر كيلا من الحنطة فيا خذ من
ظهر الدابة اكثر مما ياخذ من الحنطة فيكون خلافا صورة ومعنى فيضمن وذكر
شمس الائمة السرخسي ره في كتاب العارية من شرحه استعار دابة ليحمل
عليها كذا منا من الحنطة فحمل مثل ذلك الوزن شعيرا او سمسما او ارزا
يضمن قيمتها وذكر شيخ الاسلام خواهر زاده ره لا يضمن به استحسانا و
هو الاصح لان ضرر الشعير مثل ضرر الحنطة في حق الدابة عند استوائهما
وزنا وكان داخلا تحت الاذن وبه يفتي الصدر الشهيد ولو استاجرها
ليحمل عليها عشرة اقفزة شعير فحمل عليها خمسة اقفزة حنطة ضمن وقيل فيه
روايتان وان استاجرها ليحمل عليها شعيرا الكيل معلوم فحمل عليها حنطة
بمثل ذلك الكيل ضمن لان الحنطة بمثل كيل الشعير يكون اثقل على الدابة
من الشعير فكان خلافا صورة ومعنى فيضمن وان كان بمثل وزن الشعير
لا يضمن وان استاجرها ليحمل عليها حنطة او شعيرا بوزن معلوم فحمل عليها
لبنا او حديدا بمثل ذلك الوزن يضمن لان الحديد واللبن يكون ادق لظهر
الدابة وكذلك اذا حمل عليها تبنا او حطبا او قطنا بمثل ذلك الوزن يضمن
لان هذه الاشياء ياخذ من ظهر الدابة من غير موضع الحمل فيكون اشق
على الدابة ولم يذكر ما اذا حمل عليها من الحطب او نحوه اقل وزنا من
الحنطة المشروطة وكانت واقعة الفتوى وينبغي ان لا يضمن اذا كانت
التفاوت قليلا اما اذا كان كثيرا بان يشترط من الحنطة مثلا مائة من
وحمل من الحطب او نحوه خمسين فلو قيل لا يضمن لا يبعد ولو استاجرها
ليحمل عليها تبنا او حطبا او قطنا او حديدا او لبنا فحمل عليها حنطة

او شعيرا مثل وزن هذه الاشياء لا يضمن لان ضرر الحنطة او الشعير
دون ضرر هذه الاشياء وان استاجرها ليركبها فركب هو واردف آخر
ان سلمت فعليه الاجر كاملا ولا ضمان وان عطبت من ركوبهما بعد ما
بلغا بالمكان المشروط فعليه الاجر كاملا ويضمن نصف قيمتها والمالك
بالخيار ان شاء ضمن المستاجر وان شاء ضمن ذلك الغير فان ضمن المستاجر لا يرجع
على الغير مستاجرا كان ذلك الغير او مستعيرا وان ضمن الغير يرجع على
المستاجر ان كان الغير مستاجرا وان كان مستعيرا لا يرجع ذكر في فتاوى قاضي
خان استاجر دابة ليركبها الى كذا بنفسه فلم يركب واركب غيره فسلمت الدابة
لا يجب الاجر وان عطبت يضمن قيمتها لان ركوب الغير ليس بداخل تحت العقد
لان الناس يتفاوتون في الركوب فان ركب بنفسه واردف غيره كان عليه كل
الاجر ولا ضمان عليه اذا سلمت وان عطبت من ركوبهما بعد ما بلغت المكان
المشروط يضمن نصف القيمة وعليه جميع الاجر سواء كان الرديف اخف منه
او اثقل وهذا اذا كانت تطيق مثلهما فان كانت لا تطيق يضمن تمام القيمة وانما
اذا كانت تطيق مثلهما ذكر انه يضمن نصف القيمة وقال بعض الناس يضمن
قدر الزيادة قال شمس الائمة الحلواني هذا اذا كان الرديف كبيرا او صغيرا
يستمسك على الدابة فان كان لا يستمسك فهو كالحمل ولو حمل على الدابة نفسه
شيأ آخر يضمن قدر الزيادة اذ

ويوزن الحمل لتعرف الزيادة

يرجع اهل الضمان على هذا الحمل اذا حمل على ركوبه الثقل وقيد اذا لم يركب موضع
الحمل بل يكون ركوبه في موضع والحمل في موضع آخر اما اذا ركب في موضع الحمل

ضمن جميع قيمة الدابة لان ثقل الراكب مع ثقل الحمل يجتمعان في موضع واحد فيكون ادق على الدابة وهذا اذا كانت الدابة تطيق الحمل مع الركوب اما اذا كانت لا تطيق ذلك يجب تمام القيمة في الاحوال ولو استاجر دابة ليركبها فحمل عليها صبيا صغيرا فعثرت الدابة من حمله فهو ضامن لان الصبي الذي لا يستمسك نفسه على الدابة بمنزلة الحمل وقد ذكرنا من قبل ان من استاجر للركوب ليس له ان يحمل عليها ولو استاجر حمارا ليحمل عليه كذا حملا فزاد على ما سمى وحمل الحمولة الى ذلك المكان فلما وضع الحمولة وجاء بالحمار سليما ضاع قبل ان يرده على صاحبه فانه ينظر الى مقدار ما زاد من الحمولة فيضمن من قيمة الحمار بذلك المقدار لانه صار غاصبا من الحمار بذلك المقدار فلا يبرا عن ضمان ما صار غاصبا منه الا بالرد وهذا كما ذكر في اختلاف زفر وهو ان من استاجر حمارا من الكوفة الى القادسية ذاهبا وجائيا فجاوز به القادسية ثم عاد به سليما الى الكوفة فعليه ضمان ما سمى من الاجر عند ابي حنيفة وابي يوسف رحمهم الله لانه صار غاصبا فلا يبرا عن الضمان الا بالرد وقد ذكرنا قبل هذا من الذخيرة ايضا ان المستاجر اذا خالف ثم عاد الى الوفاق يجب تمام الاجر وقال ذكر في المنتقى استاجر غلاما شهرا بعشرة في الخياطة فاستعمله في اللبن لبليه بعشرة فعطب في ذلك ضمن وان لم يعطب في ذلك حتى رده الى الخياطة فلا ضمان قال ولا يشبه هذا ما اذا استاجر دابة الى مكان كذا فجاوز ذلك المكان ثم عاد اليه اجارة امتعة وجوب الضمان فيها على المستاجر ذكر في الذخيرة اجارة استاجر قميصا ليلبسه يوما الى الليل فلم يلبسه ووضعه فاصابها حتى مضى اليوم

الاجير كمن لو استاجر ثوبا او هلكت ولو استاجر دابة ليركبها الى مكان كذا

فامسكها في منزله في المصر لا يجب الاجر ويضمن لو هلكت ولو ضاع الثوب

منها في اليوم فلا اجر عليها لان الضياع حال بينها وبين الانتفاع بالثوب فصار

كما لو غصب غاصب وان سرق الثوب منها فلا ضمان عليها بخلاف الاجير

المشترك اذا سرق العين من يده يضمن عندهما وان تحرق الثوب من لبسها

فلا ضمان عليها وان حصل الهلاك بجناية يدها بخلاف الاجير المشترك

اذا هلك المال من جناية يده حيث يضمن وان استاجرت حليا معلوما

يوما الى الليل ببدل معلوم لتلبسه فحبسته اكثر من يوم وليلة صارت

غاصبة هذا اذا حبسته بعد الطلب او حبسته مستعملة فاما اذا حبسته

لا تصير غاصبة قبل الطلب وذلك لان العين تقع امانة في يدها فلا تصير

مضمونة الا بالاستعمال او بالمنع بعد الطلب كالوديعة بخلاف المستعير اذا امسك

الثوب المستعار بعد مضي المدة حيث يضمن لان هناك وجد الطلب من

حيث الحكم لان من حكم الطلب وجوب الرد وقد وجب الرد عليه بعد مضي

المدة اما في الاجارة فلم يوجد الطلب لا من حيث الحقيقة ولا من حيث الحكم

لم يوجد الاستعمال ولا المنع فلا يجب الضمان والحد الفاصل بين الامساك

للحفظ وبين الامساك للاستعمال انها اذا امسكت العين في موضع يمسك

للاستعمال فيه فهو استعمال فان امسكته في موضع لا يمسك فيه للاستعمال

فهو حفظ فعلى هذا اذا تسورت بالخلخال او تخلخلت بالسوار او تعممت بالقميص

او وضعت العمامة على العاتق فهذا كله حفظ وليس باستعمال فان لبست

غير ذلك اليوم فضمنت بعد مضي مدة الاجارة لان الناس يستعارون في

للبس الحلي ذكر في التجريد استاجر ثوبا ليلبسه يوما الى الليل فهو جايز و
ليس له ان يلبسه غيره فان البسه غيره يضمن ان اصابه شئ وان لم يصبه
شئ فلا اجر عليه فان وضعه في بيته حتى جاء الليل فعليه الاجر لتمكنه
من استيفاء المعقود عليه في الزمان الذي اضيف اليه العقد وفي فتاوى
القاضي ظهير الدين استاجر ثوبا ليلبسه ويذهب الى موضع كذا فلبسه في
بيته ولم يذهب قال الفقيه ابو بكر البلخي لا يجب الاجر لانه مخالف ضامن
وقال الفقيه ابو الليث وعندي عليه الاجر ولا يكون مخالفا لان الاجر
مقابل باللبس لا بالذهاب فرق بين هذا وبين اجارة الدابة وهو ما اذا
استاجر دابة ليركبها الى موضع كذا فركبها في المصر ولم يذهب الى ذلك الموضع
فانه مخالف ضامن ولا اجر عليه لان في اجارة الدابة بيان مكان الركوب
شرط لصحة الاجارة لان الركوب يختلف باختلاف الاماكن باعتبار خشونتها
وسهولتها اما اجارة الثوب فلا يشترط فيه بيان مكان اللبس انما يشترط
بيان الوقت لان اللبس في بعض الاوقات قد يكون اضر كما ذكر في فتاوى
بطلهما الصارة الفقيه ابو الليث ره لو استاجرت ثوبا لتلبسه وبسور فلان
كيس رود وبري خواه كسي ديكر رفت بغير ان لا يضمن ويجب الاجر وبها كانت
واقعة الفتوى وقد ورد الاستفتاء عن امراة استاجرت قميصا لتلبسه
في المصر فخرج بها من المصر وبيرزان رفت هل تضمن قد ذكرنا في مسايل
العارية من الذخيرة انه اذا استعار دابة او ثوبا في المصر حتى وقع الاستعمال
في المصر ثم خرج بهما عن المصر فان استعملهما فهو ضامن وان لم يستعملهما
ففي الثوب لا يضمن وفي الدابة يضمن ذكر في المبسوط استاجر خيمة لينصبها

الساكن له ان يضع فيها امتعة لانه من جملة السكنى وله ان يربط فيها
دوابه قالوا هذا اذا كان فيها موضع معد لربط الدواب فاما اذا لم يكن
فليس له ذلك وله ان يعمل فيها ما بدا له من العمل مما لا يضر بالبناء
ولا يوهنه نحو الوضوء وغسل الثياب اما اذا كان عملا يضر بالبناء ويوهنه
نحو الرحى والحدادة والقصارة فليس له ذلك الا برضى صاحبه بعض
مشايخنا رحمهم الله قالوا اراد بالرحى رحى الماء والثور لا رحى اليد و
بعضهم قالوا يمنع عن الكل وبعضهم قالوا ان كان رحى اليد يضر بالبناء
يمنع عنه وان كان لا يضر لا يمنع عنه وعليه الفتوى واما كسر الحطب
فقد ذكر بعض مشايخنا رحمهم الله انه لا يمنع عن المعتاد لانه من السكنى
بعضهم قالوا يمنع ويؤمر بالكسر خارج الدار لانه يؤثر فساد البناء الا ان
فلو انه اقعد فيها قصارا او حدادا او عمل بنفسه ذلك فانهدم شيء من
البناء ضمن قيمة ذلك لانه اثر بفعله وان لم ينهدم شيء من البناء من ذلك
العمل لا يجب الاجر قياسا ويجب استحسانا ولو استاجر دارا على ان يسكن
فيها فلم يسكن فيها ولكنه جعل فيها طعاما حنطة او شعيرا او غيره او التبن
فاراد رب الدار ان يمنعه لما انه يخرب الدار ليس له ذلك لان وضع هذه
الاشياء من جملة السكنى فلا يمنعه من ذلك كما لا يمنعه من السكنى ولو
استاجر دارا وحفر فيها بئرا للماء والوضوء فعطب فيها انسان ان كان
حفر بغير اذن رب الدار يضمن لانه متعد في الحفر بغير اذنه والحفر تصرف
في الرقبة وهو يملك التصرف في المنفعة ولو استاجر حانوتا من رجل و
حانوتا من اخر فنقب احدهما الى الاخر من ذلك فانه يضمن ما افسد

الا ان يفعل ذلك باذن صاحب الدار ولو ربط المستاجر دابته على باب الدار
المستاجرة فضربت انسانا فمات او هدمت حايطا لا ضمان عليه لان
ربط الدابة على باب المنزل من مرافق الدار ولو ادخل صاحب الدار دابته
في الدار المستاجرة وربطها على بابها فاوطات انسانا فهو ضامن الا
اذا فعل ذلك باذن المستاجر ولو كانت الدار عارية والمسئلة بحالها
لا يضمن لان بعد الاعارة يبقى للمعير ولاية ربط الدابة فلا يكون متعديا
في ذلك واذا بنى المستاجر تنورا او كانونا في الدار المستاجرة فاحترق بعض
بيوت الجيران او احترق بعض الدار لا ضمان عليه فعل ذلك باذن رب
الدار او بغير اذنه لان هذا انتفاع بظاهر الدار على وجه لا يغير هيئة
الباقي الى النقصان بخلاف الحفر لانه تصرف في رقبة الدار وبخلاف البناء
لانه يوجب تغير هيئة الباقي الى النقصان فان صنع المستاجر في نصب التنور
شيئا لا يصنعه الناس من ترك الاحتياط في وضعه او اوقد نارا لا يوقد
مثله في التنور كان ضامنا هذه الجملة في الذخيرة وفي فوايد صدر
الاسلام طاهر بن محمود مستاجر آسيا مستاجر اضايع ماند بانيم زمان
بخشد اوكانت اسيا رابعة قال يجب الضمان على المستاجر والله اعلم ضمان
الاجير المشترك والخاص واجرائهم اعلم ان الاجير الخاص غير ضامن
ما هلك في يده من غير صنعه بالاجماع وكذلك ما هلك من عمله المأذون
فيه لا ضمان عليه فيه بالاجماع لا ينقص شيء من اجره والاجير المشترك
ضامن لما جنت يده بالاجماع وكذا ما هلك في يده لا بصنعه عندهما وقال
ابو حنيفة رحمه الله والحسن رحمه الله لا يضمن وانه قياس وقوله فيما هلك بامر

[illegible] باب اقسام الاجير [illegible]

لاضمان عليهم [illegible] ضمن الاستاذ ولا يرجع
عليهم تلميذ القصار اذا وقع من يده سراج فحرق ثوبا ضمن الاستاذ ولا يرجع
ثوبا لا يوطأ مثله ضمن الاجير وان كان يوطأ مثله ضمن الاستاذ ولا يرجع عليه
ولو كان الثوب وديعة عند الاستاذ فالضمان على الاجير ولو دخل التلميذ
في دكانه فاصاب ثوبا ضمن الاستاذ ان ادخله بامره وان خرق الاجير
ثوبا بالدق ضمن الاستاذ دون الاجير كذا في النفقة الاجير المشترك
كالخياط والقصار مؤنة الرد عليه لا على رب الثوب وتقدم في [illegible]
والقصار اذا فرغ من العمل وبعث الثوب على يد ابنه الصغير الى ربه
فهلك في الطريق ان كان عاقلا يمكنه حفظه لا يضمن والا فيضمن
الراعي والبقار ذكر محمد رحمه الله واذا استاجر راعيا او بقارا وقال استاجرتك
لترعى غنمي هذه سنة كل شهر بكذا يكون الراعي اجيرا مشتركا
ما هو حكم اجير وحد بان قال على ان لا ترعى معها غنم غيري [illegible]
اجير وحد وان اورد العقد على المدة اولا بان قال استاجرتك شهرا [illegible]
لترعى غنمي كان اجير وحد الا ان يذكر بعد ما ما هو حكم اجير المشترك
بان قال على ان ترعى مع غنمي غنم غيري فح يصير مشتركا [illegible]
بآخر كذا قاله الامام خواهرزاده رحمه الله قال وكذا الحكم في [illegible]
مسئلة الراعي ثم ان الراعي اذا كان اجير وحد فماتت من الاغنام واحدة
لا يضمن ولا ينتقص من الاجر بحسابها لان الغنم لو ماتت كلها لا ينتقص من الاجر
شيء ولو ضرب شاة منها ففقأ عينها او كسر رجلها ضمن لانه اخطأ [illegible]

يضمن بالخلاف وقيل خالف لان الضرب غير داخل في الاجارة وانما دخل تحتها الرعي
وانه يتحقق بدون الضرب بالصياح والصفير لان الغنم في العادة يساق
كذلك فاذا ضرب بالخشبة كان ضامنا ولو هلك منها شيء في السقي والرعي
لا يضمن لان اجير الواحد لا يضمن ما لم يخالف وانه لم يخالف لان السقي
داخل تحت العقد وهذا اذا كان الراعي اجير وحد فان كان مشتركا
فماتت من الاغنام لا يضمن عندهم جميعا لان الهلاك كان بامر لا يمكن
التحرز عنه لان الموت حتف انفه مما لا يمكن التحرز عنه وهذا اذا ثبت
الموت بتصادقهما او بالبينة فاما اذا ادعى الراعي الموت وجحد رب الاغنام
فعند ابي حنيفة رحمه الله القول قول الراعي لانه امين كالمودع وعندهما
القول قول رب الاغنام ثم الاجير المشترك اذا ساق المواشي فعطب منها
شاة لا من سياقه بان صعد الجبل او مكانا مرتفعا فتردى منه فعطب
لا ضمان عليه عند ابي حنيفة رحمه الله لان الهلاك ما كان من قبله وعندهما
يضمن لان الهلاك حصل بامر يمكن التحرز عنه بان لا ياتي هذا المكان فان
اتى هذا المكان فعليه ان يحفظه عن الصعود على الجبل وكذلك لو اوردها
النهر ليسقيها فغرق شاة منها لا يضمن عنده وعندهما يضمن وكذلك لو
اكل منها سبع او سرق فعلى هذا الخلاف ولو ساقها الى الماء ليسقي فغرقت
يضمن بلا خلاف بين علمائنا الثلاثة رحمهم الله وكذلك لو ساقها فعطب
منها شاة لسياقه ان استعجل عليها فسقطت وانكسرت رجلها او انفلق
...ها فعليه الضمان عند علمائنا الثلاثة رحمهم الله هذه الجملة من الذخيرة
ذكره القاضي ظهير الدين ولو ان البقار ساق البقرة فتناطحت فقتل بعضها

بعضا [illegible]

او ساقها الى الماء ليشرب فوقعت في الماء يضمن البقار ان كان مشتركا وان كان

خاصا لا يضمن وفي السير الكبير ان الاجير الخاص اذا عنف في السير يضمن وفي

هذه العوارض يضمن وذكر قاضيخان ره ولو ساق البقر فتناطحت فقتل بعضها

بعضا او وطي بعضها بعضا لسياقه او اندقت عنقها او ساقها ليشرب فغرقت

في الماء ان كان البقار اجيرا خاصا لرجل لا يضمن وان كان مشتركا للقوم شتى

فهو ضامن وكذا لو كان البقر لقوم شتى وهو اجير لاحدهم يكون ضامنا

لما تلف من سياقه لانه ساق الدابة التي وطئت والسايق يضمن لما اتلفت

وذكر في الذخيرة فلو حدثت هذه العوارض من سوقه ان كان الراعي

مشتركا فهو ضامن على كل حال لان هذه جناية من يده وان كان خاصا

ان كانت الاغنام لواحد لا يضمن وان كانت الاغنام لاثنين او ثلاثة فهو

ضامن وصورة الاجير الخاص في حق الاثنين والثلاثة ان يستاجر رجلان

او ثلاثة رجلا شهرا ليرعى غنما لهم او لهما فقد فرق في حق الاجير الخاص

بينما اذا كانت الاغنام لواحد وبينما اذا كانت لاثنين او ثلاثة يعني [illegible]

حل او ينظر تمامه في اجارات الذخيرة وفي باب ما يضمن الاجير من الجناية

[illegible]

[illegible]

العلو وما اشبه ذلك فقال رب الغنم انما شرطت عليك ان ترعى في موضع

كذا وكذا وعين موضعا اخر غير هذا الموضع وقال الراعي لا بل انما شرطت في الرعي

مطلقا في الموضع الذي [illegible] انا القول قول رب الغنم [illegible]

الراعي لان الاذن يستفاد من جهته والبينة بينة الراعي حتى لا يضمن عند ابي
حنيفة رحمه الله لانه هو المدعي للاذن يثبت ما ليس بثابت وكذا اذا كان الراعي
اجير خاص واختلفا على نحو ما بينا فالقول لرب الاغنام كما ذكرنا وذكر في
اجارات فتاوى صاحب المحيط الراعي اذا رعى في مكان لم يؤذن له بالرعي
فعطبت الغنم او ما اشبهه صار الراعي ضامنا لما عطبت ولا اجر له وان سلمت
يجب عليه الاجر استحسانا وكذا في الذخيرة واذا خالف الراعي ورعاها غير
المكان الذي امره فعطبت ضمن الراعي ولا اجر له وان سلمت يجب الاجر
استحسانا راعي الرماك اذا اوثق برمكة فوقع الوثق في عنقها فخنقها فماتت
يضمن لان التوثيق لم يدخل تحت الاذن وان فعل باذن صاحب الرمكة
لا يضمن سواء كان اجيرا مشتركا او خاصا واذا اشترط على الراعي ضمان ما تلف بفعله
فهو جائز ولا يفسد العقد لانه يقتضيه ولو شرط على الراعي ضمان ما مات
يفسد العقد الراعي اذا اختلط الغنم بعضها ببعض فان كان يقدر على التمييز
لا يضمن ويكون القول قوله في تعيين الدواب انها لفلان وان كان شيئا لا يمكن
التمييز يكون ضامنا قيمتها والقول في مقدار القيمة قول الراعي ويعتبر قيمة
الاغنام يوم التلف وان دفع غنم رجل الى غير صاحبها فاستهلكها
المدفوع اليه واقر الراعي بذلك ضمن الراعي ولا ضمان على المدفوع اليه
ولا يقبل قول الراعي على المدفوع اليه ان كان الراعي اقر وقت الدفع انها للمدفوع
اليه ولو نفذ بقر من الباقورة وترك الراعي اتباعها فهو في سعة من ذلك ولا
ضمان عليه فيما ندّت بالاجماع ان كان الراعي خاصا وان كان مشتركا
فكذلك عند ابي حنيفة ره وعندهما يضمن وانما لا يضمن عند ابي حنيفة

وان ترك الحفظ فيما ذكرت لان الامين انما يضمن بترك الحفظ اذا ترك بغير عذر اما

اذا ترك بعذر فانه لا يضمن كالمودع اذا دفع الوديعة الى اجنبي حالة الحريق فانه لا يضمن

وان ترك الحفظ لانه تركها بعذر وكذا هيهنا وانما ترك الحفظ بعذر كيلا

يضيع الباقي وعندهما يضمن لانه ترك الحفظ بعذر يمكن الاحتراز عنه قال

صاحب الذخيرة ورأيت في بعض النسخ لا ضمان عليه فيما ذكرت اذا

لم يجد من يبعثه ليردها او يبعثه ليخبر صاحبها بذلك وكذا اذا تفرقت فرقا

لم يقدر على اتباع الكل واتبع البعض وترك البعض لا يضمن ما ترك لانه ترك

حفظ البعض بعذر وعندهما يضمن لانه ترك الحفظ بعذر يمكن الاحتراز

عنه مثل هذه الجملة في الذخيرة وذكر في الملتقط راعي بقر مرضت منه بقرة

فلم يذبحها او خاف على البقية الضياع لا يضمنها وذكر في العدة بقار لاهل

قرية ولهم مرعى ملتف بالاشجار لا يمكنه النظر الى كل بقرة فضاع بقرة لا

ولو مرت بقرة على قنطرة فدخل رجلها في ثقبها فانكسر او دخل في ماء عميق

والبقار لا يعلم فلم يسقه ضمن اذا امكنه سوقه وفي الذخيرة اهل قرية

جرت العادة بينهم ان البقار اذا ادخل السرح في السكك ارسل كل بقرة

في سكة صاحبها ولم يسلمها الى صاحبها ففعل الراعي كذلك فضاعت

بقرة او شاة قبل ان تصل الى صاحبها لا ضمان عليه لان المعروف

كالمشروط كذا قال ابو نصر الدبوسي وقال بعضهم اذا لم تصل الى مالك

خلافا لا ضمان عليه ولو سلم بقرة الى البقار ليرعاها فجاء البقار ليسلم

علم انه رد البقرة وادخلها في القرية وطلبها صاحبها فلم يجدها مالم يجد

بعد ايام قد نقصت في ثمن الجبانة قالوا ان كان العرف فيما بينهم ان البقار

باتي بالبقور الى قرية ولم يكلفه ان يدخل كل بقرة في منزل صاحبها فالقول

قول البقار اني قد جئت بالبقرة الى القرية مع يمينه ولا ضمان عليه اذا حلف

وان ابى ان يحلف ضمن قيمتها قال وذكر في المنتقى ان البقار اذا شرط مع اصحاب

البقور اني اذا ادخلت البقور القرية الى موضع كذا فانا بريء عنها فالشرط

جائز وهو بريء وان بعث ببقرة رجل الى ذلك الموضع ولم يسمع ذلك الرجل

بالشرط الذي كان بين الراعي وبين اهل القرية لم يبرأ البقار حتى يرد عليه

وان كان قد سمع الشرط فالشرط جائز عليه استحسانا قال وذكر في النوازل

امراة بعثت بقرا الى البقار ثم جاء الرسول وقال البقر لي واخذ منه وهلك

بيده فان قامت لها بينة فلها ان يرجع على البقار لانه ظهر ان البقار دفع

مالها الى غيرها بغير الاذن ثم لا يرجع البقار على الرسول ان كان يعلم انه لها

ذلك دفع اليه وان لم يكن له علم بذلك يرجع لانه مغرور هكذا ذكر

المسألة في الذخيرة وفي فوايد صاحب المحيط رجل بعث بقرة الى البقار

على يدي رجل فجاء الى البقار بهذه البقرة وقال ان فلانا بعث اليك بهذه

البقرة فقال البقار اذهب بها فاني لا اقبلها فذهب بها فهلكت فالبقار ضامن

لانه اذا جاء بها الى البقار فقد انتهى الامر فيصير البقار امينا وليس

للمودع ان يودع في غصب الذخيرة الراعي اذا وجد في باده كه بقرة لغيره

مطروحة فما بقدر ما يخرج من باده كه لا يضمن وان ساقها بعد ذلك يضمن

وفي الذخيرة اهل قرية يرعون دوابهم بالنوبة فلما هست منها بقرة

في نوبة احدهم قال ابراهيم بن يوسف رحمه الله هو ضامن في قول من يضمن الاجير

المشترك وقال الفقيه ابو الليث رحمه الله وعندي انه لا يضمن في قولهم جميعا

لان كل واحد منهم معين رعيه لا اجر له لانه لو فصل اجيرا كان ذلك

مما لا منفعة منعمة من جنسهما وذلك لا يجوز فكان معينا لا اجيرا والمعين

لا يضمن ولو كان نوبة احدهم فلم يذهب ولكن استاجر رجلا ليحفظها فالاجير

البانوبة للعادة ثم رجع الى اكله يعنى الاجير عاد قبل ان يفرغ منها بشرط انه

ضاعت بعد ما رجع الاجير من الاكل فلا ضمان على احد وان ضاعت قبل

ذلك ضمن الاجير دون صاحب النوبة لان له ان يحفظها باجرائه لكن

هذا اذا لم يشترط عليه الحفظ بنفسه اما اذا شرط عليه الحفظ بنفسه يضمن

بالدفع الى الغير قالوا وانما يضمن الاجير في هذه المسئلة اذا لم يترك مع الدواب

احدا من اهله اما اذا ترك مع الدواب حافظا من اهله فلا ضمان عليه كذا

ايضا مذكور في الذخيرة وذكر الفقيه ابو الليث في المنتقى اذا شرط على العامل ان يعمل

بنفسه فليس له ان يستعمل غيره وان اطلق له العمل فله ان يستاجر من يعمله

وهكذا ذكر في اجارات الذخيرة وقال صاحب الذخيرة يعلم بما ذكر النقل ان

اذا كان الاخر اجيرا الاول لا يضمن الاول بالدفع اليه اذا لم يشترط على الاول

العمل بنفسه اما اذا شرط عليه العمل بنفسه يضمن بالدفع الى غيره وان

كان الاخر اجير الاول وذكر في الذخيرة وللراعي ان يبعث بالاغنام على

يدي غلامه او اجيره او ولده الكبير الذي في عياله لان الراعي من الحفظ

التحفظ بيد من في عياله فكان له الرد بيد من في عياله كالمودع فان هلك شئ

بيده في حالة الرد فان كان الراعي مشتركا فلا ضمان عليه عند ابي حنيفة

على كل حال وعندهما ان هلك بامر يمكن التحرز عنه يضمن كما لو رده بنفسه

وهلك في يده في حالة الرد وان كان الراعي اجيرا خاصا فلا ضمان عليه على كل حال

حال كما لو رد بنفسه و هلك في يد مع الة الرد وشرط ان يكون الراد كبيرا
يقدر على الحفظ لانه متى كان صغيرا لا يقدر على الحفظ يكون هذا
تضييعا منه والاجير يضمن بالتضييع عندهم جميعا وشرط ان يكون في عياله
لانه متى لم يكن في عياله كان الرد بيده و بيد الاجنبي سواء وليس له الرد
بيد اجنبي فكذا بيد من ليس في عياله وذكر الشيخ الامام احمد الطواويسي
ان للاجير المشترك ان يرد بيد من ليس في عياله وليس للخاص ذلك
والحاكم رحمه الله سوى بينهما وقال ليس لهما ذلك قلت وذكر عنهما
في التجريد فقال اذا لم يكن الاجير والولد في عياله فان بعثه بيده قال الامام
الطواويسي ان كان البقار اجيرا مشتركا يضمن وان كان خاصا لا يضمن والحاكم
رحمه الله قال يضمن الخاص والمشترك وفي فوايد صاحب المحيط البقار اذا ترك
الباقورة على يد اجنبي ليحفظها هل يكون ضامنا قال ان تركها مدة يسيرة
مثل ان يبول او ياكل او يتوضاء او نحو ذلك لا يضمن لان هذا القدر عفو
وفي فتاوي الديناري باده بان باده را ثلث است بدست كسى وكرك
كوساله خورده است ضامن بود يانه قال في چون بدست عيالان خويش
مانده باشد والا فيضمن وفي فوايد جدي رحمه الله باده بان باده را ضايع
ماند وخانه رفت وزن را فرستاد زن نكاح داشت تا شبانگاه كاوي غايب
است ونمي دانند كه بچه وقت غايب شده است هل يضمن اجاب نعم يضمن
البقار او الراعي اذا نام حتى ضاع بعضها ان نام مضطجعا كان ضامنا وان نام
جالسا ان غاب البقر عن بصره كان ضامنا والا فلا كذا ذكر في فتاوى قاضي
خان رحمه الله كذا ذكر في الذخيرة وقال قد ذكرنا في الواقعة الفرق بين النوم

مستحفظا رسل الثور مع البقر بغير امر وسوى بينهما في السقي فهلك لا ضمان
فيه عليه على كل حال فههنا كذلك وفي فتاوى خان البقار اذا ترك الباقورة
في الجبانة وغاب عنها او دخلت الباقورة في زرع رجل فافسد الزرع لا يضمن
البقار الا ان يكون البقار ارسل الباقورة في الزرع اذا اخرج الباقورة من القرية
وهو يذهب معها حين دخلت الباقورة في الزرع اما تلف مال انسان في
في سعيها يضمن البقار وفي فتاوى النسفي ارحلة بستور بود وكار بزرگ
درامد راعى دراملد تا بيرون كند بر خرها سكست ضمن الراعى لانه
سايقه وليس للراعى والبقار انزاء الفحول على الاناث وان فعل كان
ضامنا لما عطبت من ذلك ولو نزا الفحول الذي فيها على بعضها من غير
انزائه اياه لا يضمن عند ابي حنيفة رحمه الله كذا ذكره في الفتاوى وفي الذخيرة
اذا خاف الراعى على شاة منها الهلاك فذبحها فهو ضامن قيمتها يوم
ذبحها لان الذبح ليس من عمل الراعى في شيء فلا يدخل تحت العقد وقال
مشايخ بلخ رحمهم الله هذا اذا كان يرجى حياتها بان كان مشكل فيها انه ترجى
حياتها او موتها اما اذا تيقن بموتها فلا ضمان عليه لان الامر بالراعى امر
بالحفظ والحفظ الممكن حال التيقن بالموت الذبح فيصير مامورا بالذبح في
هذه الحالة وذكر صدر الشهيد في واقعاته ان من ذبح شاة انسان يرجى
حياتها يضمن والبقار والراعى لا يضمنان في مثل هذا وفرق بين الاجنبي
والراعى والبقار والفقيه ابو الليث ره سوى بينهم وقال لا يضمن الاجنبي
كما لا يضمن الراعى والبقار لوجود الاذن بالذبح دلالة في حق الكل في هذه
الحالة وهو الصحيح وكذلك الجواب في البعير لان الذبح في مثل هذه الحالة

لا يصلح اللحم بأكله الحمار فلا يذبح وكذلك في البغل لان الذبح لا يصلح اللحم
فيهما وفي الفرس ايضا لا يذبح عند ابي حنيفة رحمه الله لان الصحيح من مذهبه
ان لحم الفرس مكروه كراهة تحريم كذا ذكر هذه الجملة في الذخيرة وقد
ذكرنا هذه المسئلة باجناسها في اوايل هذا الفصل ولو شرط على الراعي
ان يذبح ما يخيف عليه الهلاك من الغنم فصار بعضه كذلك فلم يذبحه
الراعي هل يضمن ينبغي ان لا يضمن لان في هذا اشتراط الضمان فيما اذا
مات حتف انفه وثمه لا ضمان عليه بالاتفاق واشتراط الضمان على الامين
باطل كذا قاله الاستروشني رحمه الله قلت وعندي انه يصح هذا الشرط
لما ان الذبح في هذه الحالة من جملة الحفظ وانه معقود الراعي فصار كانه
شرط عليه غاية ما في وسعه من الحفظ فيجوز واذا لم يذبح فقد قصر في
الحفظ المشروط عليه المعقود فيضمن ويخرج عن هذا جواب ما ذكره انه
اشتراط الضمان على الامين والله اعلم وفي فوايد صاحب المحيط اختلف الراعي
مع المالك فقال الراعي ذبحتها وهي ميتة وقال المالك ذبحتها وهي حية فالقول
قول الراعي كذا ذكر في صيد النوازل اما الاجنبي اذا قال ذبحت شاتك وهي
ميتة هل يكون مثل الراعي قال ينبغي ان يكون مثله حتى يكون القول قوله
مع اليمين وحكينا انه بعض الفقهاء لا نضمنه شيئا بخلاف ما اذا قال
ذبحت شاتك باذنك وانكر المالك الاذن حيث يكون القول قول المالك
لانه اقر بسبب الضمان وهو الذبح بخلاف ما نحن فيه لانه اقر بذبح شاة ميتة
ولو قال الراعي ذبحتها لانها مريضة وقال صاحبها ما بها مرض فالقول قول رب
الشاة ويضمن الراعي لانه اقر بسبب الضمان هكذا افتى صاحب المحيط ولو

١٠١٤

شرط رب الغنم على الراعي ان ياتي بسمة ما هلك من الغنم لم يصح هذا الشرط ويكون القول قول الراعي في الهلاك وان لم يات بالسمة في فتاوى قاضيخان

ضمان الحارس رجل استوجر لحفظ خان فسرق من الخان شيء لا ضمان عليه لانه يحفظ الابواب اما الاموال فهي في يد اربابها اهلها البيوت وروي عن احمد بن محمد القاضي في حارس يحرس الحوانيت في السوق فنقب حانوت وسرق منه انه ضامن لانه في معنى الاجير المشترك لان لكل واحد حانوتا على حدة فهو بمنزلة من يرعى غنما لكل انسان شاة ونحو ذلك وقال الفقيه ابو بكر الحارس اجير خاص الا يرى انه لو اراد ان يشغل نفسه في شيء اخر لم يكن له ذلك فلا يضمن الحارس اذا نقب الحوانيت لان الاموال محرزة في البيوت بملك اربابها وهو الصحيح عليه الفتوى هكذا في الذخيرة وفي الفتاوى وقد افتى صاحب المحيط رحمه الله بان اجير مشترك حتى لو ضاع شيء من المتاع من غلقه انما يضمن اذا ضاع من خارج الحجرة فان ضاع من داخل الحجرة بان نقب اللص لا يضمن وقال بعضهم يضمن والاول اصح وكذا حارس السوق على هذا الخلاف واختيار الفقيه ابي جعفر انه يضمن ما كان خارج السوق ولا يضمن ما كان داخل السوق وذكر في التجريد الدلال والحارس اجير مشترك وكذلك ثم بان حتى لو ضاع شيء من يد هؤلاء من غير صنعهم لا ضمان عليهم عند ابي حنيفة رحمه الله وقد مر من قبل في ضمان الاجير المشترك ضمان الحمال ذكر في الاصل ولو استاجر حمالا ليحمل له دن خل فعثر وانكسر او سقط من راسه فانكسر يضمن لانه تولد من عمله وهو العثار والزلق وهذا اذا انكسر بسقط الطريق اما اذا سقط من راسه او زلق رجله بعد ما انتهى الى المكان

المشروط ثم انكسر الدن فله الاجر ولا ضمان عليه هكذا حكى عن القاضي الامام
عامل النيسابوري ره لانه حين انتهى الى المكان المشروط لم يبق الحمل مضمونا عليه
ولانه وجب له جميع الاجر فقد صار الحمل مسلما الى صاحب الحمل حتى يستحق
الحبس به والمتولد من عمل غير مضمون لا يكون مضمونا وهذا بخلاف القصار
اذا قصر الثوب وهلك عنده لا يضمن الثوب ولا يكون له الاجر لان عمل القصار
انما يقع لصاحب الثوب اذا سلم الثوب اليه ولم يوجد ولا كذلك الحمال اذا هلك
الدن في يده بعد الحمل لان الحمل وقع مسلما لصاحب الدن ولهذا لا يطالب
صاحبه بالاجر ولو انكسر في وسط الطريق من غير عمله بان اصابه حجر من مكان
او وقع عليه حائط او كسره رجل وهو على راسه فلا ضمان عليه عند ابي حنيفة
رحمه الله وعندهما يضمن اذا هلك بامر يمكن الاحتراز عنه ذكر في تاسيس
النظاير في الفقه في المسايل المختلفة بيننا وبين زفر رحمه الله اذا استاجر
رجلا ليحمل له طعاما الى مكان مسمى بدرهم فحمله اليه ثم رده الى ذلك
المكان الذي حمله منه يسقط الاجر عندنا خلافا لزفر ره ويصير غاصبا لانه
قام مقام من استاجره في الحكم فصار الطعام في الحكم مسلما الى رب الطعام اذا انتهى الى ذلك
المكان فاذا رده عليه صار غاصبا كما لو سلمه اليه حقيقة ثم اخذه منه ونقص
ذكر في الذخيرة لو حمل متاعا على حمال وصاحب المتاع يمشي معه فعثر الحمال
وسقط المتاع وفسد فهو ضامن لانه من جنايته بيده كذا ذكره في المنتقى ولو
استاجر حمالا ليحمل له زقا من سمن فحمله صاحبه والحمال ليضعاه على راس
الحمال فوقع وتخرق الزق لا يضمن الحمال لانه لم يسلم اليه السمن فان السمن
في يد صاحبه بعد ولا ضمان على الحمال بدون التسليم كذا روى عن ابي

ابو يوسف رح كذا روى ابن سماعة في نوادره عن محمد رحمه الله وذكر في
نوادر ابن سماعة ولو حمله ثم وضعه في بعض الطريق ثم اراد ان يحمله فاستعان
برب الزق فرفعاه ليضعاه فوقع وتخرق فالحمال ضامن لانه صار ضامنا له
حين حمله ولم يبرأ من ضمانه لانه لم يسلمه الى صاحبه فان حمله فانتهى به
ثم انزله الحمال مع صاحب الزق من راس الحمال فوقع من ايديهما فالحمال لا
عند ابي يوسف وهو قول محمد اولا ثم رجع محمد وقال لا يضمن لان الزق
وصل الى يد صاحبه قال الفقيه ابو الليث الفتوى ان يضمن الحمال النصف
لان الزق وقع من فعلهما واكثر من مشايخنا رحمهم الله افتوا به وفي الاصل
اذا سقط المتاع من راس الحمال ورب المتاع معه لا يضمن لان يد صاحب
المتاع قائم على المتاع بيده وقيام يده يمنع وقوع التسليم الى غيره كذا
روى عن ابي يوسف رحمه الله وان لم يكن صاحبه معه لا يضمن الساقط عند
ابي حنيفة خلافا لهما قال محمد رحمه الله في الاصل اذا انقطع حبل الحمال
الحمل ضمن الحمال بالاتفاق لانه لما شد بحبل لا يحمله فكانه هو الذي اسقط
الحمل وكان التلف حاصلا من جناية يده ولو انشقت الجنبة بنفسها وذهب
خرج ما فيها قال الفقيه ابو بكر ضمن الحمال كما اذا انقطع حبله وقال الفقيه
ابو الليث قياس قول ابي حنيفة لا يضمن ولا يشبه هذا انقطاع الحبل
لان ثمه التفريط كان من قبل الحمال حيث شد الحمل بحبل واه وهنا التفريط
جاء من قبل رب الجنبة حيث جعل ماله في جنبة لا يستمسك ما فيها وبه نأخذ
وعليه الفتوى وفي فتاوى ابي الليث الحمال اذا نزل في مفازة ومنعه الانتقال او
لم ينتقل حتى فسد المتاع بسرقة او مطر فهو ضامن وتاويله اذا كان يمكنه

السيرة والمطرة البالا لانه حينئذ يكون مضيعا وذكر في الواقعات استاجر
حمالا يحمل له طعاما في طريق كذا فاخذ في طريق آخر يسلكه الناس فهلك
المتاع فلا ضمان عليه وهكذا في الجامع الصغير قالوا وهذا اذا كان الطريقان
ربين لانه حينئذ لا يصح التعيين لعدم الفايدة فاما اذا كان بينهما
تفاوت ظاهر من حيث الطول والقصر والسهولة والصعوبة ضمن الاجير
وهو رواية هشام عن محمد رحمه الله غير انه اطلق في الكتاب لان الطريقين اذا
سلكهما الناس قلما يقع التفاوت بينهما حتى لو حمل في البحر ضمن وان كان
مما يسلكه الناس فيه لما كان بينهما تفاوت فاحش ولكن اذا بلغ فله
الاجر في البحر وغيره قال الناطفي ره وكذا الجواب عندي في البضاعة الا ان باذن
صاحبه في حملها في البحر وقد مرت المسئلة في مسائل ضمان المستاجر فهذه
الجملة في اجارات الذخيرة ضمان المكاري ذكر في الذخيرة وفي شروط ظهير
الدين المرغيناني لو عثرت الدابة المستاجرة من سوق المكاري فسقط الحمل
وفسد المتاع وصاحب المتاع راكب على الدابة لا يضمن الاجير لانه لم يخل
بينه وبين المتاع فكذلك يعني الحمال في [illegible] ما اذا عثرت الدابة
المستاجرة وفسد المتاع وهلك وصاحب المتاع يسير معه خلف الدابة
فان الاجير يضمن لان الهلاك حصل من جناية يده ومحل العمل مسلم اليه اذ سلم
المتاع اليه وسيره معه خلف الدابة ليس باسترداد لما دفع اليه الا يرى
انه بهذا السير غير متمكن من الدابة فكيف يتمكن مما عليها ولو كان على الدابة
مملوك صغير او رب المتاع استاجر الدابة ليحملهما فعثرت الدابة فوقعا فمات
المملوك وفسد الحمل يضمن الحمل ولا يضمن المملوك لان الادمي لا يضمن بالعقد

محله المتاع ثم انما يضمن المتاع اذا كان الحمولة مما لا يصلح للصيد فاذا كان
يصلح لحفظ المتاع لا يضمن الاجير المتاع لانه في يد الصيد ويد الصيد يد المالك
فكان بمنزلة ما لو كان في النائبة وكيل المولى وقد نص على هذا في مسائل
السفينة ولو كان رب المتاع والمكاري راكبين على الدابة المستاجرة
او سايقين او قائدين فعثرت الدابة وهلك المتاع الذي عليه لا ضمان
على المكاري كما لو سرق المتاع من راس الحمال ورب المتاع معه فلا ضمان
عليه لان يد صاحب المتاع قائم على المتاع وقيام يده يمنع وقوع التسليم الى الاجير
وكذلك القطار اذا كان عليها حمولة ورب الحمولة على بعير فلا ضمان على
الحمال لان يد صاحب المتاع ثابتة على جميع ذلك وفي فتاوى ابي الليث استاجر
مكاريا يحمل له عصيرا على دابة الى موضع معلوم فلما اراد ان يضعه على الدابة
لتعدل احد العدلين من جانب ورمى بالعدل الاخر من الجانب الاخر فانشق
العدل من رميه وخرج العصير فالمكاري ضامن للعصير ونقصان الزق
لان الفعل كان بصنعه وفي فتاوى الفضلي اذا دفع حملا الى مكار ليحمله الى
موضع كذا وشرط عليه ان يسير ليلا وصاحب الحمل معه ليسير ليلا
فضاعت الدابة مع الحمل ان كان المكاري ضيع بترك الحفظ ضمن بلا خلاف
وان كان ضاعت من غير تضييعه لم يضمن عند ابي حنيفة رحمه الله خلافا
لهما وينبغي ان لا يضمن اذا كان رب الدابة يسير معه بلا خلاف بدليل ما
قبله قال الاستروشني قلت لا ادري ما الذي سبق دليلا على عدم
الضمان ولكن المذكور في اول هذا الفصل في الذخيرة وشروط [illegible] اذ روايه صريحه
في وجوب الضمان ههنا بالاجماع وفي فتاوى ابي الليث رجل تكارى حمارا كرابيس

البيت مستقبلة اللصوص فطرح الكرابيس وذهب بالحمار قال ان كان
بحيث لو تغلبوا سلم بالحمار والكرابيس وكان يعلم انه لوحمله اخذ اللصوص
الحمار والكرابيس فلا ضمان عليه لانه لم يترك الحفظ مع القدرة عليه و
من هذه الجملة من الذخيرة ضمان النساج ذكر في الفتاوى نساج كان
يسكن مع صهره ثم اكترى دارا وانتقل ساعة وانتقل اليها وترك الغزل
في الدار التي انتقل عنها قالوا ان لم ينتقل الغزل من المكان الذي كان فيه
الى بيت اخر من دار صهره ولا اودعه صهره لا يضمن عند ابيحنيفة رحمه الله
لان الغزل ما بقي في ذلك المكان الذي كان فيه كان ساكنا بابقاء الغزل
في ذلك المكان لما عرف من اصله ان سكناه في الدار باق ما بقي له فيها شئ
وعندهما يضمن على كل حال وفي فتاوى الفضلي اذا دفع الى النساج غزلا
لينسجه كرباسا ودفع النساج الى اخر لينسجه فسرق من بيت الاخر اذا
كان الاخر اجير الاول فلا ضمان على واحد منهما وان لم يكن اجيرا الاول كان
اجنبيا ضمن بلا خلاف ولا يضمن الاخر عند ابيحنيفة رح وعندهما يضمن
وهو نظير المودع اذا دفع الوديعة الى الاجنبي بغير اذن مالكه عندهما صاحب
الوديعة يضمن ايهما شاء وعند ابيحنيفة رح يضمن الاول وليس له ان
يضمن الثاني وقد مر جنس هذا في مسايل الراعي قال صاحب الذخيرة وعلى قياس
ما ذكره الفضلي ان كل صانع شرط عليه العمل بنفسه ليس له ان يستعمل
غيره انما لا يضمن اذا كان الاخر اجير الاول فيما اذا اطلق له العمل اما اذا اشترط عليه
النسج بنفسه يضمن بالدفع الى الاخر وان كان الاخر اجيره ويأتي من بعد
من جنس هذا ان شاء الله تعالى وفي فوايد صدر الاسلام طاهر بن محمود

فيه علم بانه اذا كان امورا ... بانسند ثيابا ... اذا
كان امورا دليس له ذلك لان الاجارة هاهنا وقعت على الخيط ... مسوما
فيكون الاول مودعا وليس للمودع ان يودع نساج ترك الكرباس في بيته
الذي ليس يسرق ليلا ان كان البيت حصينا يمسك الثياب في مثله لا يضمن
لم يكن حصينا ولا يمسك الثياب في مثله ان رضي صاحب الكرباس بترك
الكرباس فيه لا يضمن ايضا وان لم يرض به يضمن كذا في الذخيرة وفي
الفتاوى ذكر في العدة وليس عليه ان يبيت في بيت الطراز لحراسة
الباب في الليل وذهب لا يضمن ولو سرق من بيت الطراز ... لا
يخرج من ان يكون ... الا اذا اختير وفي بعض الفتاوى بافنده كه
يا در كارخانه ماند رشته بخانه رفت ودر خانه كليد كرد و ذلك
على السراق فسرق الكرباس ان كان يترك مثل الكرباس في ذلك المكان في هذا الزمان
لا يضمن والا يضمن وياتي مثل هذا في ضمان القصار ان شاء الله تعالى
وفي فوائد صاحب المحيط دفع الى نساج كرباسا بعضه منسوج وبعضه
غير منسوج لينسج باقيه فسرق من عنده ذكر الفقيه ابو الليث في النوازل
ان عندهما يضمن الكل لان عندهما الاجير المشترك يضمن ما هلك
وان كان من غير صنعه والمنسوج مع غير المنسوج كشيء واحد حتى لا ...
بخلاف ما لو دفع الى الوراق مصحفا مع الغلاف او سيفا او سكينا مع ...
ليصلح المصحف او السيف او السكين فسرق فانه هنا يضمن المصحف
والسيف والسكين عندهما دون الغلاف والغمد لانهما اعتبرا ...
دفع ليصلح الغلاف دون المصحف يكون المصحف امانة بالاجماع

النساج ليستعمل الحائك الغزل وحلف على ذلك ثم اقر بعد ان نسج ان كان نسج قبل الجحود فله الاجر واذا عمل بعد الجحود فالثوب للنساج وهو ضامن للمالك الغزل لا مثله لانه بالجحود صار غاصبا للغزل ومن غصب غزلا ونسجه يبطل حق المالك ويضمن مثل ذلك الغزل لان الغزل من ذوات الامثال ولا اجر له لانه عمل لنفسه هكذا ذكر في متفرقات الفصل الخامس والعشرين من الذخيرة وفي شيء من جنس هذا في ضمان القصار والصباغ اذا قال صاحب الثوب للنساج اذهب بالثوب الى منزلك حتى اذا رجعنا من الجمعة نجيء الى منزلك واؤدي عليك اجرك فاختلس الثوب من يد الحائك في الزحمة قال الفقيه ابو بكر البلخي رح ان كان الحائك دفع الثوب الى صاحبه او مكنه من الاخذ ثم دفعه صاحبه الى الحائك ليوفيه الاجر يكون الثوب رهنا فاذا هلك هلك بالاجر وان كان صاحب الثوب دفع الثوب اليه على وجه الوديعة لا يضمن الحائك ويكون اجره على صاحب الثوب على حاله ولو حبسه الحائك بالاجر قبل الدفع اختلف العلماء فيه فان اصطلحا على شيء كان حسنا كذا ذكر في فتاوى قاضي خان رحمه الله وقد كتبنا في اخر فصل التصرفات الماسة في مسائل ما يكون مضمونا بالقبض والحبس وما لا يكون ان للحائك والقصار والصباغ وكل صانع لعمله اثر في العين ان يحبس ما استوجروا على العمل فيه حتى ياخذوا الاجرة ولو هلك في يده بعد الحبس لا يضمن عند ابي حنيفة رح ولا اجر له لهلاك المعقود عليه قبل التسليم وذكر في الذخيرة ولمسالة الى المستصفي حائك عمل ثوب الرجل فعلق الاجرة ليأخذه واي الحائك ان يدفع حتى ياخذ الاجر فخرق من يد صاحبه لا ضمان على الحائك انه

١٢٣

نحو قوله من بين ما يعلى الحائك نصف الضمان اذا خالف الحائك في النسج

بان امره ان ينسج له ثوبا سباعيا في اربع او سداسيا في اربع او امره ان ينسجه رقيقا

فنسجه صفيقا او على العكس ففي الفصول كلها صاحب الغزل بالخيار ان شاء

ترك الثوب على النساج وضمنه مثل غزله وان شاء اخذ الثوب واعطاه

الاجر المسمى لا يزاد في الزيادة وينقص في النقصان لانه متبرع في الزيادة وفي

النقصان نقص العمل هكذا ذكر في فتاوى قاضيخان رحمه الله وذكر في الذخيرة

هذه المسئلة هكذا ثم قال اختلف المشايخ رحمهم الله انه يعطيه المسمى او

اجر المثل قال بعضهم بانه يعطيه اجر المثل على كل حال لا يجاوز به المسمى وقال

بعضهم يعطيه ما سمى اذا اخذ الثوب ورضي بالعيب وان اخذ الثوب ولم

يرض بالعيب يعطيه اجر المثل لا يجاوز به ما سمى والى هذا ذهب ابو بكر

الاعمش ومحمد بن سلمة رحمهما الله، ناسد كرباس بافت ودر خانه نهاد

وسالك [illegible] هل يضمن الحائك وقد ذكرنا قبل هذا في ضمان

اجير الخاص والمشترك ان الرد ومؤنة الرد على الاجير المشترك كالقصار

والنساج ونحوه وفيه اختلاف فعلى قول من يكون مؤنة الرد على الاجير

المشترك يضمن اذا تمكن من الرد ولم يرده وعلى قول من لا يكون مؤنة الرد

عليه لا يضمن وذكر في فتاوى [illegible] كرباس بافت وخصم را گفت

كه كرباس بيرون كرده ام بيا وببر وى گفت نزديك تو باشد فردا بيايم

وببرم شب دزد ببرد [illegible] تاوان دار باشد مثلا فقال لا لانه لما قال

نزديك تو باشد [illegible] ما قلنا انه اذا لم ينقل [illegible]

[illegible] المشترك [illegible] العمل يضمن اذا تمكن من الرد ولم يرد قلت ولم يتعرض

فهاتين المسئلتين قبض الاجرة وينبغي ان لا يضمن على القولين في المسئلة
الاولى اذا لم يقبض الاجرة لان له الحبس بالاجرة فلم يجب عليه الدفع والله اعلم
جرعی تا رو پود فرسا فنده داد تا کرباس بافد بافنده بعضی ازین ریسمان
[illegible] برداشت و ریسمان بنیه در آورد ونسیج الثوب وعلم صاحب الثوب بما صنع
الحائك كيف الحكم فيه قال الاستروشني رحمه الله اجاب والذي تعمده الله برحمته
ان الثوب للحائك وتاوان ریسمان قرار بافنده مثل ریسمان خود طلب كند
لان الحائك صار غاصبا حيث خلط غزله بغزل الاخر خلطا لا يمكن معه
التمييز او كان يمكن لكن بكلفة ومشقة فيضمن غزل الرجل ويكون الثوب له
ریسمان به بافنده داد وشرط کرد که در وزن را بافد و نبافت و هلك
الثوب بعد [illegible] يضمن على اختيار شمس الاسلام الاوزجندي رحمه الله وكذلك
القصار على ما [illegible] انشاء الله تعالى ضمان الخياط رجل قال للخياط انظر الى
هذا الثوب فان كفاني قميصا فاقطعه بدرهم وخطه قال الخياط نعم وقطعه
ثم قال [illegible] ما قطع انه لا يكفيك ضمن الخياط قيمة الثوب لانه انما اذن له
بقطعه بشرط الكفاية ولو قال للخياط انظر يكفيني قميصا فقال الخياط
نعم يكفيك فقال صاحب الثوب اقطعه فقطعه فاذا هو لا يكفيه لا يضمن
الخياط شيئا لانه اذن له بالقطع مطلقا وان قال الخياط نعم فقال صاحب الثوب
اقطعه او قال اقطعه اذا فقطعه كان ضامنا اذا كان لا يكفيه لانه علق الاذن
بالشرط كذا ذكر في الذخيرة وفي فتاوى قاضيخان رحمه الله ذكر صاحب المحيط
في منتقى [illegible] رجل دفع الى الخياط كرباسا ليخيط له قميصا فخاطه له قميصا
[illegible] صاحب الثوب بالفساد ولبسه ليس له ان يضمنه لان

اللبس يكون رضى بالافساد قال ويعلم من هذا ان المسئلة ذكر في المسائل [illegible]

وذكر في الذخيرة واحاله الى الجامع الصغير دفع الى خياط ثوبا وامره ان يخيطه

قميصا بدرهم فخاطه قباء وان فالخلاف فصاحب الثوب بالخيار ان شاء ضمنه

قيمة ثوبه وترك القباء عليه وان شاء اخذ القباء واعطاه اجر مثله لا يجاوز

به المسمى وذكر في الاصل وروى الحسن عن ابي حنيفة ان الاجارة تفسد

الثوب والخياط ضامن قيمة الثوب وفي فتاوى قاضيخان دفع ثوبا الى خياط

ليخيطه قميصا فخاطه قباء داطاق واجب الذي يقال له بالفارسية كلته

خير المالك ان شاء ترك الثوب عليه وضمنه قيمة ثوبه وان شاء اخذ ما

واعطاه اجر مثله لا يجاوز به المسمى فان امره ان يخيطه قميصا فخاطه

سراويل فهو والاول سواء وقيل هنا الاشبه الاجر اذا الحق التوبة [illegible]

الذخيرة ولو دفع الى خياط كرباسا فخاطه قميصا وبقيت منه قطعة يسرقها

ضمنها وكذا لو دفع ثوبا الى اسكاف ليفصل منه شيئا فسرق منه يضمن

لانه استبد على مال الغير بغير اذنه لان المالك انما سلم اليه للقطع

لا غير فاذا انقطع صحت عليه الزيادة قال وذكر الحاكم في المنتقى اذا دفع

الى حداد قوسا وقال اقطعه حتى يصيب القدم و [illegible]

وعرضه كذا فجاء به بالنقصان ان كان قبل ان يصبغ وسكت ولبس [illegible]

اكثر منه فله ان يضمن ضمان القصار ذكر الفقيه ابو الليث في فتاويه

قصار وضع الثوب على الخشب في الحانوت وقعد ابن اخيه ليحفظ

وغاب القصار ودخل ابن اخيه الحانوت الاسفل فطر الدار [illegible]

ان كان الحانوت الاسفل بحال لو دخله انسان لا يغيب عن بصره

كان فيه الثوب لا يجب الضمان وان كان الحانوت الاسفل بحال لو دخل انسان
يغيب عن عينه الموضع الذي كان فيه الثوب ينظر ان كان الصبي الذي اقعده
القصار ضمه الى القصار ابوه او امه او وصيه او لم يكن له احد من هؤلاء ولكن
القصار ضمه الى نفسه فالضمان على الصبي لانه ضيع بترك الحفظ الواجب
عليه ولا ضمان على القصار لان له ان يحفظ الثوب بيد ذلك الصبي ولا يضمن
القصار بترك التباعد قال قاضي خان في فتاواه وهذا الجواب انما يستقيم
اذا كان الصبي ماذونا لان الصبي الماذون يؤاخذ بضمان تضييع الوديعة
اما اذا كان محجورا فانه لا يؤاخذ باستهلاك الوديعة وتضييعها كما لو دل
سارقا على الوديعة او راى انسانا ياخذ الوديعة ويقدر على منعه فلم يمنعه
لا يضمن اذا كان محجورا فاذا كان هذا الصبي ماذونا كان الضمان عليه والا
فلا وان لم يكن الصبي منضما اليه من جهة ما ذكرنا لم يكن في عيال القصار
بان لم يكن تلميذا له ولا اجيرا الا ان القصار اخذ بيده واقعده حافظا للحانوت
فالضمان على القصار لانه لما استحفظ من ليس في عياله يصير مستهلكا و
ان كان الصبي بحيث يراه مع دخوله في ذلك الموضع فان كان الصبي منضما
اليه فلا ضمان على واحد منهما اما القصار فلانه حفظ بيد من في عياله
واما الصبي فلانه لم يترك الحفظ لما كان الموضع الذي دخل فيه بحيث يرى
الثوب ذكر في كتاب الضمان من فتاوى الديناري پيراهن رحبته بكازر داد
وگفت كه پيراهن است كازر پيراهن را گم نهاد پيراهن سوخت وكازر
دانسته كه بيخت است يضمن القصار لانه هلك بفعله والجهل ليس
بعذر وفيما ذكر صاحب المحيط في فتاواه المتفرقة في الاجارة
دفع ثوبه الى

القصار ليقصر بعد نيته الاجر من مثل بدل الثاني فان شرط على الاول ان يقصر

بنفسه يضمن بالدفع الى الغير وان لم يشترط ان يقصر بنفسه لا يضمن بالدفع

الى غيره وعلى هذا يقاس جنس هذه المسائل قال وهل اشير قيطار...

قال في ذكره في شرح التل وري من استاجر اجيرا على عمل فله ان يعمل بنفسه

وباجرائه الا اذا شرط العمل بنفسه قصار سلم ثياب الناس الى اجيره

ليشمسها في الشمس ويحفظها فنام الاجير ثم رجع بالثياب وقد ضاع منها

ثوب فقال لا ادري كيف ضاعت ومتى ضاعت قال الفقيه ابو جعفر اذا

لم يعلم انه ضاع في حال نومه فالضمان على القصار دون الاجير وان علم انه

ضاع حال نوم الاجير فالاجير ضامن بتركه الحفظ الواجب عليه ان شاء ربه

الثوب ضمن القصار في الوجهين جميعا قال الفقيه ابو الليث رحمه الله اما قال له

ان يضمن القصار لانه كان ياخذ في مسئلة الاجير المشترك بقول

ابي يوسف ومحمد رحمهما الله اما عند ابي حنيفة رحمه الله لا ضمان على الذي

لان الملاك لم يكن يعلمه وبه ناخذ وعليه الفتوى قصاران يشتغلان الثياب

من الناس فترك احدهما العمل ودفع الثياب الى الاخر وذهب فضاع

لا يضمن الثاني ولا الاول بالدفع الى الثاني وان كان الاول مودعا والمودع

يضمن بالدفع الى الغير واذا ضاع لانهما كانا شريكين فكان احدهما امينا

بصاحبه وفي فوايد صدر الاسلام طاهر بن محمود قصار دفع ثوبا قصارا

ملونة عند انسان ثم امكنه وقد اصاب الثوب نجاسة عند المرتهن

ثم رده الى صاحب الثوب كلف القصار بتطهير الثوب وازالة النجاسة

فان امتنع القصار عن ذلك فالمستاجر ترك الثوب عند القصار فيكلف ...

قال وان كانت النجاسة لا تنقص قيمة الثوب لا شيء على القصار لانه وان
صار ضامنا بالرهن الا انه لما امسكه فقد ارتفع الخلاف وعاد الى ما قبل الخلاف
فاذا هلك القصار بينه وبين المالك خرج الثوب عن ضمانه والنجاسة
اذا لم ينقص قيمة الثوب لا يعتبر وهو بمنزلة ما لو صب على عبد الغير نجاسة
وامره صاحب العبد ان يغسل النجاسة فهلك العبد لا يضمن وان كانت
النجاسة تنقص قيمة الثوب كان على القصار ضمان النقصان فيهلك
الثوب امانة لانه خرج عن ضمان الثوب وهو نظير من خرق ثوب انسان
خرقا يسيرا فقال له صاحب الثوب اصلحه فابى فترك الثوب عنده وهلك
لا يضمن المحرق الا نقصان الخرق كذا ذكر هذه الجملة في فتاوى قاضي
خان رحمه الله وفي الذخيرة وفي رهن الواقعات والجامع في الفتاوى
القصار اذا لبس ثوب القصارة ثم نزعه فضاع بعده لا يضمن وكذلك
الاسكاف اذا اخذ خفا لينعله فلبسه ضمن ما دام لابسا فاذا نزع ثم
ضاع لا يضمن وهو كالوديعة *** ولو دفع الى القصار ثوبا ليقصره
فلم يدر انه خرق بدقه القصار باستعانة رب الثوب على دقه فلا قدمه
تخرق الثوب قال محمد رحمه الله اذا لم يعلم من ايهما تخرق فالضمان على
القصار لانه في يده وذكر الكرخي في مختصره روى بشر عن ابي يوسف في
القصار اذا استعان بصاحب الثوب ان يدق معه فتدقق وتخرق ولا
يدرى من اي الدقين وقد كان صحيحا قبل ان يدقاه فعلى القصار نصف
قيمته وقال ابن سماعة عن محمد رحمه يجب كل الضمان على القصار حتى يعلم
انه تخرق من دق صاحبه اعتبر ابو يوسف رحمه الله حالة الشك انه من

ايهما وعليه رد اعتبر فيمن القصار وقال صاحب الذخيرة على قول ابي حنيفة
رحمه الله ينبغي ان لا يضمن القصار اصلا ما لم يعلم انه تخرق من دقه او لم
يكن الاجير المشترك بل امانة عنده بل ضمانه عندهما ويكون قول الكل على قول
ابي يوسف رح اعتبارا للاحوال واذا لم تخرق الثوب هل يسقط من الاجر
مقدار ما يخص من دق ما لك ذكر في كتاب الفوائد لصاحب المحيط انه يسقط
فانه ذكر فيه عن شمس الائمة السرخسي ان الاجير اذا استعان بالمشاحرة
ليعمل مثل الساحر الى الاجير حتى يسترجع الاجر وكذلك لو خاط جانب
الثوب وخاط بعض الثوب في الخياطة او نسج بعض ثوبه في النساج لا
يسقط من الاجر بحصته لان الامانة لا تجري في الاجارة بخلاف الصناع
فان الامانة تجري فيها وقيل ان عمل صاحب الثوب بجهة الفسخ يفسخ
والا فلا والصحيح ما ذكره شمس الائمة رح في الذخيرة ولو حمل القصار
الثوب على حمار فربت حموله فخرقته لا ضمان عليه عند ابي حنيفة رحمه الله
لان الهلاك لم يكن من فعله وهلك بسبب [illegible] هما يضمن لان هذا انما [illegible]
التحرز منه والسائق ضامن لان مشي الدابة منقول الى السائق فيما
يولد من مشيها كان ضمان ذلك على السائق او ادخل اجير القصار نارا
من ثياب القصارة فحرقه او عصره فتخرق فلا ضمان عليه لان اجير القصار
لا يضمن ما يحرق من عمله المأذون فيه الا ان يخالف لانه اجير وحد
حق القصار ولم يخالف والاستاذ ضامن لان عمل الاجير منقول اليه لانه
ماذون وان وطئ ثوبا فتخرق ان كان ثوبا يوطأ مثله لا ضمان على الغلام
لانه ماذون فيه من جهة الاستاذ دلالة وان كان لا يوطأ مثله يضمن

كان الثوب ثوب قصارة او لم يكن لانه غير ماذون بوطى ما لا يوطاء مثله من جهة الاستاذ ولو حمل شيئا من بيت الاستاذ باذنه فسقط على ثوب فتخرق ان كان ثياب القصارة لا يضمن الاجير ويضمن الاستاذ وان لم يكن من ثياب القصارة ضمن الاجير وفى الوطى يضمن فى الحالين اذا كان مما لا يوطاء مثله والفرق فى الذخيرة تلميذ القصار او اجيره الخاص اذا اوقد نارا بامر الاستاذ للسراج فوقعت شرارة على ثوب القصارة فلا ضمان على الاجير وانما الضمان على استاذه وان لم يكن من ثياب القصارة ضمن الاجير وكذلك المستاجر للخدمة فوقع شىء من يده من متاع البيت وسقط على شىء من متاع البيت فافسده فانه لا ضمان عليه لانه اجير فى حق الواقع والموقع لانه استوجر للخدمة بخلاف ما لو سقط على وديعة كانت عند صاحب البيت فافسد ما يجب الضمان ههنا على الخادم لانه ليس باجير فيما كان عنده من الوديعة فيكون هو والاجنبى سواء وكان بمنزلة اجير القصار اذا سقط من يده شىء فوقع على ثوب ليس من ثياب القصارة وهناك يجب الضمان على الاجير كذا ههنا وهذا بخلاف المودع اذا سقط من يده شىء فوقع على الوديعة فافسدها حيث يضمن اجير القصار اذا انقلبت منه المدقة فيما يدق من الثياب فوقعت على ثوب فتخرق اما ان انقلبت اولا على الثوب قبل ان يقع على الخشبة التى يدق عليها او انقلبت بعد ما وقعت على الخشبة ففى الوجه الاول يجب الضمان على اجير القصار وفى الوجه الثانى يجب الضمان على القصار وان اصابت مدقة انسانا يجب الضمان على الاجير ولو انكسر شىء من ادوات القصارة

بعمل التلميذ مما يدق به او يدق عليه لا يضمن التلميذ وان تعمد الاتلاف
به او لا يدق عليه ضمن التلميذ قصار يشمس ثوب القصارة فاحترق
كان ضامنا كذا اذا اعصر الثوب فتحرق وان فعل ذلك تلميذ القصار فنا
لم يشمل الفساد لا يضمن هو ويضمن الاستاذ ومن حمل له اذا احتمل السراج
سراج او حانوته فاحترق به ثوب بغير فعله ضمن لانه عمل بما يمكن
الاحتراز عنه في الجملة واما لا يضمن في الحرق الغالب الذي لا يستطيع
اطفاءه وهذا قولهما اما على قول ابي حنيفة رح فلا يضمن ما هلك بغير
صنعه في فتاوى قاضيخان رح وبعض مسائل تلميذ الاجير المشترك
وولده والهلاك بفعلهم قد مر في مسائل ضمان الاجير المشترك ولو ان
رجل دفع ثوبا الى قصار ثم امر رجلا ان يقبض الثوب من القصار فدفع اليه
القصار غير ذلك الثوب فهلك الثوب في يد الوكيل قالوا لا شيء على
ولرب الثوب ان يتبع القصار بثوبه كذا في الذخيرة وفي فتاوى قاضيخان
قال قاضيخان رح اما عدم وجوب الضمان على الوكيل فمشكل اذا كان الثوب
الذي دفع اليه القصار ثوب غيره لانه اخذ ثوب انسان بغير اذنه
وذكر في المنتقى ان القصار لو دفع الى صاحب الثوب ثوب غيره فاخذه
التوبه على ظن انه له كان ضامنا ووجه ذلك انه اخذ ثوب غيره بغير
اذنه والجهل في ذلك لا يكون عذرا وان كان صاحب الثوب بعث
الى القصار رجلا ليأخذ ثوبه منه فدفع القصار اليه ثوبا غيره
فضاع عند الرسول ذكر ان الثوب المدفوع لو كان للقصار
الرسول وان كان لغير القصار فكان لصاحبه الخيار ان شاء

القصار وان شاء ضمن الرسول وان ضمن القصار لا يرجع على الرسول فان ضمن
الرسول يرجع على القصار هذه الجملة في فتاوى قاضي خان وفي اجارات فتاوى
صاحب المحيط دفع ثوبه الى قصار ليقصره فجاء صاحب الثوب يطلب ثوبه
فقال له القصار دفعت ثوبك الى رجل ظننت انه ثوبه كان القصار
ضامنا وهو نظير ما لو سلم رجل ثيابه الى الثيابي في الحمام ليحفظها فقال
الثيابي خرج رجل ولبس ثيابك فظننت انها ثيابه كان الثيابي ضامنا في الذخيرة
دفعت ثوبه بيد تلميذه الى قصار ثم قال للقصار اذا اصلحته فلا تدفعه
الى التلميذ فلما اصلحه دفع الى تلميذه فذهب بالثوب هل يضمن القصار
قيل ان كان التلميذ حين دفع الثوب الى القصار لم يقل هذا ثوب فلان
بعث به اليك لا يضمن وان كان قال ذلك للقصار فان صدق التلميذ في
ذلك ضمن والا فلا في اجارات فتاوى الديناري كازر يا درزي جامه را در
دكان ماند وهلك قال اگر چنان جامه در چنان دكان در چنان زمان
بماند ودزد برد زمان لا يضمن والا يضمن ذكر في اجارات العتابي اذا دفع
الثوب الى قصار وقال له اقصره ولا تضع عن يدك حتى تفرغ منه او شرط
اليوم او غدا فلم يفعل وطالبه صاحب الثوب مرات ففرط حتى سرق لا يضمن
واستفتيت ائمة بخارا عن القصار اذا شرط عليه ان يفرغ اليوم من العمل
فلم يفرغ وهلك في الغد هل يضمن اجابوا نعم يضمن وذكر في اجارات الذخيرة
سئل القاضي شمس الاسلام محمود الاوزجندي رحمه الله عمن دفع الى قصار
ليقصره اليوم فلم يقصره حتى هلك في الغد هل يضمن القصار اجاب نعم يضمن وفي
متفرقات فتاوى الديناري كازر را جامه داد وشيم داد كه قصارت كنم در

ورثبتي بكرة وذلك حيلة لكي لا يضمن قال الصابوني [illegible]

الحيلة [illegible]

انقضت [illegible]

المطالبة [illegible]

ان يكون القول للقصار لانه ينكر الشرط ولانه في الحاصل ينكر وجوب الضمان

والاجر بل بعد ثم اذا شرط عليه ان يفرغ اليوم او نحوه من العمل ولم يفرغ فيه

وقصره بعد ايام هل يجب الاجر كانت واقعة الفتوى ايضا وينبغي ان لا يجب

الاجر لانه ترك عقد الاجارة بدليل وجوب الضمان عليه لو تلف بالهلاك فيما

كما اذا جحد الثوب ثم جاء به مقصورا بعد الجحود فقد مرت لا يجب

الاجر لانه لما جحد صار غاصبا واذا قصر بعد ذلك فقد قصر بغير عقد

فلا يجب الاجر واما قبل الجحود يجب الاجر كذا هاهنا لما انقضت المدة

المشروطة انفسخ عقد الاجارة بدليل انه لو هلك يضمن فاذا قصره بعد ذلك

المدة لا يجب الاجر لانه بغير عقد فلا يجب الاجر ضمان الصباغ ذكر في

اجارات الذخيرة دفع الى صباغ ابريسما ليصبغه بكذا ثم قال للصباغ لا تصبغ

ابريسمي ورده علي كذلك فلم يرده حتى هلك لا يضمن الصباغ لان الاجارة [illegible]

والمستاجر لا يتمكن من فسخ الاجارة بغير رضا صاحبه الا بعذر فبقي حق

العمل بعد نهي المستاجر ومن حكم هذا العقد ان يكون العين امانة في يد

الاجير فلا يضمنه بالهلاك في يده الا بالتقصير ولم يوجد كذا في الذخيرة وفي

اجارات الكفاية ان كل فعل هو سبب للنقصان في المال او تلف [illegible]

فانه [illegible] ان يمنع كما لو استاجر ليقصر [illegible] او ليخيط او ليقطع او ليثقب

له بناء او لم يزرع ارضه ثم يلزم له ان يمنع والحجام يجبر على العمل لانه يمكنه
ايفاء العمل من غير ضرر يلحقه فاما المستاجر فلا يجبر ان يسلم الحجام وفي
واقعات اللامشي صاحب الثوب اذا اراد ان ياخذ الثوب من القصار
قبل تمام العمل ويعطيه من الاجر بحسابه ليس له ذلك لان العقد لازم
فلا ينفرد احدهما بفسخه وفي الذخيرة دفع ثوبا الى الصباغ ليصبغه او الى
قصار ليقصره او غزلا الى نساج لينسجه فجحد المدفوع اليه الثوب والغزل
وحلف على ذلك ثم اقر وجاء به منسوجا او مقصورا او مصبوغا وكان
قد عمل قبل الجحود فله الاجر وان عمل بعد الجحود ففي النساج الثوب له
وهو ضامن للمالك عن مثل غزله لانه صار غاصبا للغزل بالجحود ومن غصب
غزلا ونسجه يكون الثوب له وفي القصار الثوب لمالكه ولا اجر عليه لانه
ليس في الثوب عين قايم وقد عمل بعد بطلان الاجارة وفي الصباغ رب
الثوب بالخيار ان شاء اعطاه قيمة مازاد الصبغ فيه لان له عينا قايما فيه
وهو الصبغ بخلاف القصار وان شاء ترك عليه ثوبه وضمنه قيمته ابيض
كما في الغصب كذا ذكره في متفرقات الفصل الخامس والعشرين من اجاراته
وذكر في فصل الاستصناع من اجاراته اذا دفع ثوبا الى صباغ ليصبغه
بعصفر من عنده فيصبغه بما سمى الا انه خالف في صفته ما امر به بان
اصبغ او قصر في الاصباغ حتى تعيب الثوب فصاحبه بالخيار ان شاء ترك الثوب
عليه وضمنه قيمة ثوبه ابيض وان شاء اخذ الثوب واعطاه اجر مثل عمله
لا يجاوز به ما سمى وفي فتاوى قاضيخان امر رجلا ليصبغ ثوبه بالزعفران
وبالبقم فصبغه بصبغ من جنس اخر كان لرب الثوب ان يضمنه قيمة

ثوبه ابيض ويترك الثوب عليه وان شاء اخذ الثوب واعطاه اجر مثله
لا يزاد على المسمى ولو صبغه بعصفر امره الا انه خالف في الوصف
امره ان يصبغه بربع قفيز عصفر فصبغه بقفيز عصفر واقر بذلك رب
الثوب خير رب الثوب ان شاء ترك الثوب عليه وضمنه قيمة ثوبه وان
شاء اخذ الثوب واعطاه ما زاد من العصفر فيه مع الاجر المسمى وذكر في
المنتقى عن ابي يوسف هذا اذا اصبغه بربع القفيز اولا ثم صبغه بثلاثة
ارباع القفيز فيكون له الخيار على الوجه الذي ذكرنا اما اذا اصبغه بقفيز
قفيز عصفر بصبغة واحدة واختار اهل الثوب اعطاه ما زاد العصفر فيه
ولا اجر له ههنا وهكذا ذكر القدوري وهو قول ابي يوسف واما عند
محمد رحمه الله اذا امره ان يصبغه بمن من عصفر فصبغه بمنوين من عصفر
صبغة واحدة فان شاء ضمنه قيمة ثوبه ابيض وان شاء اخذ الثوب و
اعطاه درهما وما زاد المن من العصفر في ثوبه وروى ابن سماعة عن محمد
رحمه الله ما يوجب التسوية في الجواب بين ان يصبغه بدفعة او بدفعتين
واذا اختلف الصباغ ورب الثوب فقال رب الثوب امرتك ان تصبغه
بعصفر وقال الصباغ امرتني ان اصبغ بزعفران فالقول قول رب الثوب مع
يمينه كذا ذكر في الذخيرة وهو ما ذكر القدوري وذكر في آخر فصل
الاستصناع من الذخيرة اما اذا ادعى الصباغ ان ما صبغ كان بامره واراد
استحلاف صاحب الثوب كان له ذلك لان الصباغ يدعي على صاحب
الثوب معنى لو اقر به يلزمه ولم يكن له خيار فاذا انكر يستحلف وهذا
بخلاف ما اذا استصنع خفين عند اسكاف فعمله فيما فرغ منه و

٣٥٧

المستصنع ليس على المقدار والخرز والقطع الذي افترقت وقال الاستصناف

لا بهذا ارتضى واراد ان يحلف المستصنع ليس له ذلك لان الصانع يدعى

على المستصنع معنى لو اقر به لا يلزمه فان المستصنع لو اقر بالموافقة او ثبت

ما ادعى بالبينة لا يلزمه ويكون له الخيار ومن ادعى على آخر معنى لو اقر

به لا يلزمه فاذا انكر ذلك لا يستحلف ضمان الصانع في فتاوى قاضيخان

رجل دفع الى صائغ ذهبا ليتخذه سوارا منسوجا والنسج لم يكن من عمل هذا

الصائغ فاسلم الصائغ الذهب ودفعه الى من ينسجه فسرق من الثاني

قالوا ان كان الصائغ الاول دفع بغير اذن المالك ولم يكن الثاني اجير

الاول ولا تلميذه يضمن المالك ايهما شاء عندهما وعند ابيحنيفة رحمه

الله يضمن الصائغ الاول واما الثاني فان سرق منه بعد تمام العمل لا يضمن

لانه اذا فرغ من العمل صار يده يد وديعة فاما ما دام على العمل كان يده

يد ضمان لانه يتصرف في مال الغير بغير اذن مالكه وعند ابيحنيفة رحمه

مودع المودع لا يضمن ما لم يتصرف في الوديعة بغير اذن مالكها وهكذا

ذكر المسئلة في الذخيرة في اجارات فتاوى القاضي ظهير الدين ضمان

النجار والبناء ذكر في جوامع الفقه للعتابي رحمه الله امر نجارا ليمسك له

سمك البيت فمسكه وقام على حاله ثم سقط من غير فعله فله الاجر ولا

ضمان عليه وان سقط كما قام من عمله وانكسرت الاجذاع فلا ضمان

وفي شرح الطحاوي استاجر اجيرا ليبني له حائطا او ليحفر بئرا في ملك

المستاجر فعمل ثم انهدم يجب الاجر وليس على الاجير اصلاحه ثانيا ولو

ليحفر البئر في المفازة فانهارت البئر قبل التسليم لا يستحق الاجر

ما لم يصلح ويسلم اليه ذكره في الامر كذا ما علم كرى كتاب ذكره [illegible]
البيت بعلة هل يضمن كانت واقعة الفتوى وينبغي ان يضمن لان
الاجير المشترك ضامن لما جنت يده بالاتفاق ضمان العلاف [illegible]
ذكر في متفرقات الفصل الخامس والعشرين من الذخيرة دفع الى رجل [illegible]
ليعمل فيه ودفع الغلاف معه او دفع سيفا الى صيقل ليصقله ودفع الجفن
اليه ايضا فسرق لا يضمن الغلاف لانه في الغلاف مودع الاجير بالمودع لا يضمن
الا ما جنت يده قال وفي العيون روي عن محمد رحمه الله انه قال يضمن المصحف
والغلاف والسيف والجفن لان السيف لا يستغنى عن الجفن والمصحف
الغلاف فصار كشيء واحد وان اعطاه مصحفا ليعمل له غلافا او سكينا ليعمل
له نصابا فضاع المصحف او السكين لم يضمن لانه استاجره على ايقاع العمل
في غيرهما لا فيهما وما ليس بتبع في ذلك العين بخلاف ما تقدم فكان فيه
كالمودع وهذا كله على قول محمد اما على قول ابي حنيفة رحمه الله لا يضمن الا فيما تلف
بفعله او بالتقصير في الحفظ كالمودع والفتوى على قول ابي حنيفة رحمه الله
كما ذكرنا من قبل قال وذكر في المنتقى عن ابي يوسف رحمه الله فيمن دفع الى رجل
سيفا ليصلح من حليته فضاع نصله لا يضمن لان النصل عنده وديعة
لان العمل في الجفن وكذلك لو دفع اليه مصحفا ليعطفه [illegible]
علامه لا يضمن وكذلك لو دفع اليه ثوبا ليرفوه في مسالة
المنديل وكذلك اذا دفع اليه ميزانا ليصلح كفته فضاع العمود الذي
يكون في الميزان لا يضمن هذه الجملة في الذخيرة وقد مر جنس هذه
المسائل فيما تقدم وفي فتاوى اهل سمرقند دفع مصحفا الى وراق [illegible]

فيما ضمنه اذا اخذه اللصوص هل يضمن اجاب نعم ... سلام
الامام ... الدين رحمه الله وقد اجبت انا انه لا يضمن محتملا على ظاهر الفقه
ان المودع اذا سافر بمال الوديعة لا يضمن ولا يقال بانه مودع باجر فيضمن
لان الاجر ليس على الحفظ الا انه رو اشار الى نفسه حسن وقال يجب ان
يضمن لان الوديعة اذا كانت بغير اجر انما لا يضمن لانه ليس ثمه عقد
حتى يتعين مكان العقد للحفظ وفي الوديعة باجر انما يضمن لانه تعين
مكان العقد للحفظ وههنا ما امر الحفظ مقصودا وانما امره بالحفظ
... الاستيجار وفي الاجارة يعتبر مكان العقد فكذا اما في ضمنها فلهذا
يضمن ضمان الطباخ استاجر طباخا ليطبخ له طعاما للوليمة فافسد الطعام
بان احرقه او لم ينضجه كان ضامنا لانه اجير مشترك فيضمن ما افسد بجناية
يده كذا ذكر في فتاوى القاضي ظهير الدين رحمه الله ضمان الملاح
ذكر في فتاوى الصغرى اذا غرقت السفينة ان كان من ريح اصابتها او موج
او جبل صدمها من غير مد الملاح وفعله لا يضمن بالاتفاق وان كان
بفعله ان خالف بان جاوز المعتاد يضمن بالاجماع وكذا ان لم يجاوز عندنا
لانه اجير مشترك فيضمن بجناية يده وان دخل الماء في السفينة فافسد
المتاع ان كان بيده وفعله يضمن عندنا وان كان لا بفعله ان لم يمكن التحرز
عنه لا يضمن اجماعا وان كان بسبب يمكن التحرز عنه لا يضمن عند ابي
حنيفة رة وعندهما يضمن وهذا كله اذا لم يكن رب المتاع او وكيله
في السفينة فان كان لا ضمان في جميع ما ذكرنا اذا لم يخالف بان لم يجاوز
المعتاد لان محل العمل مسلم اليه والله اعلم ضمان الاسكاف

وصلا اليها وتركه حتى مات من سيلان الدم قال يجب على العاقلة

ضمان الحمامي والثيابي ذكر في اجارات الذخيرة رجل دخل الحمام وقال لصاحب

الحمام احفظ الثياب فلما خرج لم يجد ثيابه فان اقر صاحب الحمام ان غيره

رفعها وظن انه رفع ثياب نفسه فهو ضامن لانه ترك الحفظ حيث لم يمنع

القاصد رفعها وان قال رايت احدا قد رفع ثيابك الا اني ظننت ان الرافع

انت فلا ضمان لانه لم يصر تاركا للحفظ لما ظن ان الرافع هو وان سرق وهو لا يعلم

به فلا ضمان عليه وان لم يذهب عن ذلك الموضع ولم يضيع وهذا قول الكل

لان صاحب الحمام مودع في حق الثياب اذا لم يشترط له شي بازاء حفظ الثياب

اجرا اما اذا شرط له بازاء حفظ الثياب اجرا وكان له الاجرة بازاء الاستمتاع

بالحمام والحفظ فحينئذ يكون على الاختلاف وان دفع الثياب الى الخادم

دار على الاختلاف لا ضمان عليه فيما سرق عند ابي حنيفة رحمه الله

خلافا لهما لانه اجير مشترك وفي فتاوى الفضلي رحمه امراة دخلت الحمام و

دفعت ثيابها الى المراة التي تمسك الثياب فلما خرجت لم تجد عندها

ثوبا من ثيابها قال محمد بن الفضل رح ان كانت هذه المراة دخلت اولا

في هذا الحمام ودفعت ثيابها الى التي تمسك الثياب فلا ضمان على الثيابية

في قولهم اذا لم تعلم انها تحفظ الثياب باجر لانها اذا دخلت اول

مرة ولم تشترط لها الاجر على الحفظ كان ذلك ايداعا والمودع لا يضمن

عند الكل الا بالتضييع وان كانت هذه المراة قبل هذه المرة تدخل

الحمام وكانت تدفع ثيابها الى هذه الممسكة وتعطيها الاجر على حفظها

فلا ضمان عليها عند ابي حنيفة رحمه الله خلافا لهما لانها اجير

القصار في الاجير المشترك قول ابي حنيفة رحمه الله وقيل هو قول محمد
رحمه الله ايضا والفتوى على قول ابي حنيفة رحمه الله ان الثيابي لا يضمن
الا ما يضمن المودع وذكر ناصر بن خان رحمه الله وينبغي ان يكون الجواب
في هذه المسئلة عندهما على التفصيل ان كان الثيابي اجير الحمامي
يأخذ منه كل يوم اجرا معلوما بهذا العمل لا يكون ضامنا عند الكل هذا
مثل القصار والمودع رجل دخل حماما وقال للحمامي اين اضع ثيابي
فاشار الحمامي الى موضع فوضع ثيابه ودخل الحمام ثم خرج رجل ورفع الثياب
ولم يمنعه الحمامي لما انه ظن انه صاحب الثوب ضمن الحمامي لانه [illegible]
قد قصر في الحفظ وهذا قول ابي سلمة وابي نصر الدبوسي وكان ابو القاسم
رحمه الله يقول لا ضمان على الحمامي والاول اصح وقول ابي القاسم
رحمه الله يوافق ما ذكرنا في تلك المسائل وهو نظير ما لو دخل رجل
بدابته خانا فقال للخاني اين اربطها فقال هناك فربط وذهب فلما رجع
لم يجد دابته فقال صاحب الخان له ان صاحبك قد اخرج الدابة
ليسقيها ولم يكن له صاحب ضمن الخاني لان قوله اين اربطها استحفاظ
منه له فاذا اشار له الى موضع الربط فقد اجابه الى الحفظ فصار
مودعا وقد قصر في الحفظ فيضمن رجل دخل الحمام ونزع الثياب
بمرأى صاحب الحمام ولم يقل بلسانه شيئا فدخل الحمام ثم خرج
ولم يجد ثيابه ان لم يكن للحمامي ثيابي يضمن صاحب الحمام ما يضمن
المودع وان كان للحمام ثيابي الا انه لم يكن حاضرا فكذلك وان كان حاضرا
لا يضمن صاحب الحمام لان هذا استحفاظ الثيابي دلالة دون صاحب

[illegible] الا اذا نص صاحب الثياب استحفاظ صاحب الحمام بان [illegible]

وضع الثياب بحيث يبصر صاحب الحمام مودعا فيضمن بما يضمن المودع

ذكره. وديعة التجنيس رجل دخل الحمام ونزع الثياب بحضرة صاحب

الحمام ثم خرج فوجد صاحب الحمام نائما وقد سرق ثيابه ان نام قاعدا لا [illegible] مضطجعا

بان وضع جنبه على الارض ففي الوجه الاول لا يضمن وفي الوجه الثاني

بعضهم يضمن وذكر شمس الائمة السرخسي ان المستحفظ [illegible]

بالنوم بين الثياب مضطجعا لانه يعد حافظا عادة وفي الذخيرة رجل دخل

الحمام ودفع ثيابه الى صاحب الحمام واستاجره للحفظ وشرط عليه انه

ان تلف وضاع الثياب كان الفقيه ابو بكر يقول يضمن الحمامي [illegible]

يقول الاجير المشترك انما لا يضمن عند ابي حنيفة رحمه الله اذا لم يشترط عليه

الضمان اما اذا اشترط عليه الضمان يضمن وكان الفقيه ابو جعفر يسوي

بين الشرط وعدم الشرط وكان يقول بعدم الضمان لان شرط الضمان في

الامانة مخالف لقضية الشرع فيكون باطلا قال الفقيه ابو الليث [illegible]

قال صاحب الذخيرة وعليه فتوانا ايضا [illegible] جاءت امراة [illegible]

الحمام ووضعت ثيابها [illegible] والحمامية تنظر اليها فلم تحفظها الحمامية

الحمامية بعد ان [illegible] لتستوفي اجرتها [illegible]

الحمام [illegible] ضاعت ثياب المراة قالوا ان كانت الحمامية [illegible]

عن استحفاظ الحمامية [illegible] فلا تضمن لانها ان تحفظ الثياب [illegible]

ما دام [illegible] الا تضمن [illegible]

قال ابو القاسم [illegible] رجل [illegible]

ومع الضمان ان يدخلها بالليل في بيت الطاحونة فلم يتصل حتى نقب وسرقه
بان كان على الحصن حايطا مرتفع في الهواء مقدار ما لا يمكن ان يتسور الا بسلم
فلا ضمان على واحد منهما وفي فوايد صدر الاسلام طاهر بن محمود دستاجير
آسیای مستاجر را ضایع ماند تا مردمان بعضی از ادوات را ببردند يضمن السنام
ذكر في الملتقط وفي غيره من الفتاوى رجل آجر طاحونة وحبل البر في دلو الطاحونة
ولم يصب البر من الدلو الى الماء لا ضمان على صاحب الطاحونة لان الحنطة في يد
صاحبها فعليه تعاهدها وحفظها وفي فوايد ظهير الدين المرغيناني بهذا اللفظ
مردی باسیا بار آورد ومزده داد آسیابان او را گفت که آسن کن وسنك بوی داد
طاوند بار بار را در دلو کرد وسنك را کلوگاه فراخ بوده است واسیابان می
دانست وبعضی ازین بار بدین طریق هلاک شد قال يكون مضمونا على الطحان لانه
صار مغرورا من جهته في عقد العقد بخلاف ما اذا قال لانسان اذهب في هذا
الطريق فانه امن فذهب ماله حيث لا يضمن لانه ما ضمن السلامة بحكم العقد
وههنا العقد يقتضي السلامة فيصير مغرورا فيضمن واگر اسیابان نمی دانست
که شکسته وسوراخ است لا يضمن واگر اسیابان بار خود ریخت وسوراخ
بود ونمی دانست يضمن لانه استهلك مال غيره ويستوي فيه العلم
وعدمه وسئل جدي ره عن طاحونة تحت دهانتها وموضع آخر منها يقال
له بالفارسية ناير وضاعت الحنطة من ذلك الموضع وفي الطاحونة نياله
دار واستاد وكاري كر فهل يجب الضمان وعلى من يجب اجاب ره يجب الضمان
على نياله دار قال عمي نظام الدين ره وهذا الجواب على وفاق ديار فرغانة
فانه يتقبل نياله دار عمل الطحن اما في ديار سمرقند ينبغي ان يجب الضمان

علی ابکاه فی الله اعلم الی الامام مجد الدین الاسترو شنی رحمه الله سئل الیه
مردی دیگری را فرمود که این کندم را با سیا بر و آرد کن ان مامور کندم را
بآسیا برد و بگذاری کرا سیا داد و کاری کرید لو ذر دیخت بعضی از ین کندم بگم
آسیا در رفت و هلاک شد در آب بر مامور تاوان لازم باشد یا نه اجاب فی
اگر معهود باشد کندم بکار بکر است او ادن تا آرد کند والله اعلم الطحان
والبیاع والبیسار کلهم یضمنون بالخلط الا بموضع یکون الطحان ماذونا
بالخلط عرفا مذکور فی زکوة فتاوی القاضی ظهیر الدین ومن جنس مسائل
الخلط رجلان دفعا زکوة مالهما الی انسان لیؤدی عنهما فخلط المالین ثم
مالهما ثم تصدق به ضمن الوکیل وکذلک لو کان فی ید رجل اوقاف مختلفة
فخلط اموال الوقف هکذا ذکر فی زکوة فتاواه وذکره فی وقف فتاواه مسئلة
ابتلی بها اهل العلم والصلحاء ان العالم اذا سأل للفقراء شیئا من جمعه وخلط
البعض بالبعض یصیر ضامنا جمیع ذلک واذا ادی صار مؤدیا من مال نفسه
لا یجزیهم عن زکوة مالهم الخالص فهذا ان یامره الفقیر او یاذن لک لیقبض
بکیل الاخذ بالقبض فیصیر الطا ما الدم المقلا بیض قات زکل کتبت علی
المسائل بینها فی الفصل الرابع والعشرین من وقف المحیط وثمه فوائد
کثیرة منها الوکیل بقضاء الدین اذا خلط مال الموکل بمال نفسه ثم قضی
الموکل من ذلک ضمن وکان متبرعا فی القضاء علیه للموکل ما ادی الیه من
المال نقلتها من المحیط بالمعنی دون اللفظ ضمان المزارع والمعامل ذکر فی
المحیط البرهانی الاکار اذا ترک سقی الزرع حتی فسد الزرع صار ضامنا للزرع
وتعتبر قیمته یوم ترک السقی وان لم یکن للزرع قیمة فی ذلک الوقت یقوم الارض

مزروعة وغير مزروعة فيضمن نصف فضل ما بينهما قال وهذا مخالف ما لو منع
المالك من ارض رجل حتى هلك زرعه فانه لا يضمن المانع شيئا قال وذكر في
الفتاوى اذا اخر الاكار السقي تاخيرا يفعله الناس لا يضمن وان اخر تاخيرا
لا يفعله الناس يضمن واذا ترك الزرع حتى اصابته آفة من اكل الدواب ونحوه
ضمن وان لم يطرد الجراد حتى اكل الجراد الزرع ان كان يمكنه طرده يضمن وان
كان لا يمكنه لا يضمن فالحاصل ان في كل موضع ترك الحفظ مع الامكان يجب الضمان
وبدون الامكان لا يجب الضمان كذا في التجريد وذكر في مزارعة العدة ان حصد
الزرع وجمعه من غير اذن الزارع ومن غير ان يشترط عمله عليه ضمن حصة الزارع
ولو شرط عليه ذلك فتغافل حتى هلك الزرع ضمن المالك نصيبه وذكر في الملتقط
ولو شرط عليه الحصاد فتغافل عن حصاده حتى هلك فالعامل ضامن الا ان يؤخر
تاخيرا يؤخر الناس مثله فلا ضمان عليه ذكر في العدة ولو ترك سد شجرة يضمن
البرد كشجرة التين والكرم فاصابه البرد او اخر حتى اصابه البرد ضمن ولو قال
الاكار اخرج الشلة الى الصحراء لانها رطبة فاخر ففسدت يضمن ولو ترك النشاق
وهو حشاوه كردن بمنزلة ترك السقي وفي فوايد جلال محي رحمه الله كديور آب نداد
تا كشت هلاك شد ضامن باشد وهمچنين اگر حشاوه نكند وتقصير كند در تعهد
كه در عادت كشت هلاك شود واگر مزارعه فاسد باشد تاوان دار نشود و
اگر عقد مزارعه درست باشد كديور تا گاه را حشاوه كرد ونپوشيد تا بسوخت
وبر اين جواب رحمه الله يضمن في ديار سمرقند وفي كل موضع عادتهم كذا
يضمن ايضا وفي كل موضع لا يكون عادتهم كذا لا يضمن وفي فوايد صاحب المحيط
الاكار اذا ترك الكرم ولم يترك تمام الحفظة حتى دخل الماء الكرم وسقط حوايط

الكرم زملات الزراجين هل يضمن الاكار قال يضمن قيمة الزراجين ولا يضمن
قيمة الحوايط لان حفظ الحيطان ليس بواجب عليه بخلاف الزراجين ولو كان
على الزراجين عنب هل يضمن قال لا يضمن لان حفظ العنب ليس بواجب عليه
لان ما كان بعد بلوغ الثمار والزروع يكون عليهما ولكن يجب عليه نقصان
الكرم لان حفظ الكرم واجب عليه فيقوم الكرم مع العنب ويقوم بغير العنب فيرجع
بفضل ما بينهما قال رحمه الله وهذا جواب الكتاب اما على قول المشايخ رحمهم الله
يضمن العامل مثل العنب حصة صاحب الكرم وهكذا افتى القاضي الامام ركن
الدين وفي نوازله ايضا اذا ترك العامل الزرع حتى اكله الغنم قال يضمن
وهذا اذا كان العامل حاضرا امكنه الدفع وان لم يمكنه الدفع لا يضمن قال
ذكر في الجامع الاصغر جرت بين رجلين ابى احدهما ان يسقيه قال محمد رحمه الله
اجبر على ذلك فان ابى حتى فسد الزرع لا ضمان عليه قال الفقيه ابو الليث رحمه الله
وفيه نظر وقال ينبغي ان يرفع الامر الى القاضي فاذا رفعه ومنعه بعد ذلك يجب ان
يضمن وفي واقعات الناطفي اذا ابى حتى فسد الزرع قبل ان يرفع الامر الى القاضي
لا ضمان عليه وقال بعض الفقهاء لا يضمن العامل اذا قال صاحب الارض
للعامل بورات بيار وزمين را اب ده اما اگر صاحب زمين اب آورد وامره بالسقي
فابى ان يسقيه ههنا يضمن بالاجماع وهذا مكتوب في بعض الكتب وقال في
فوائد ايضا الاكار اذا لم يسق الزرع حتى فسد اختلف المشايخ فيه والمختار انه
لا يضمن قال وما كان بعد بلوغ الزرع ونهايته وجفافه فهو عليهما على قدر
ما كان.

صاحب المحيط وذكر في الملتقط اذا كان يعمل بالمالك في الاكار حيث يعمله ...

فضاع لا يضمن هو ولا الراعي والبقر المستعار والمستاجر على هذا وقد اضطربت
روايات المشايخ في هذه المسئلة فيفتى بهذا لان المودع يحفظ الوديعة كما يحفظ
مال نفسه وهو يحفظ بقره بالبعث الى السرح فكذا بقر الوديعة ولو ترك البقر
يرعى فضاع اختلف المشايخ فيه ويفتى انه لا يضمن وذكر في اجارات النوازل
والجامع في الفتاوى عن ابى بكر في اكار قال له صاحب الضيعة اخرج هذه الحنطة
الى الصحراء او هذا الجوز او هذا الجوزق فانه رطب حتى لا يفسد فسوف في
ذلك حتى فسد ان قبل الاكار من صاحب الضيعة ثم لم يفعل حتى فسد ضمن قيمة
الجوزق وان كان حنطة ضمن قيمتها والفاسد له قال الفقيه يعنى اذا لم يجف
من الرطب مثلا فعليه القيمة المزارع اذا زرع خلاف ما امر به يصير مخالفا
اضر ذلك بالارض ام لم يضر بخلاف الاجارة في شرح الطحاوى ضمان المستبضع ذكر
الامام رشيد الدين في فتاواه رجل ارسل بضاعة على يدى رجل الى بلدة عند
رجل اخر فقال له خذ بيتا لاجل بضاعتى وضع بضاعتى فيه فاخذ بيتا ووضع
بضاعته فيه ثم اخرجه من ذلك البيت ووضعه في بيت نفسه فسرق ان كان
البيتان في الحرز على السواء لا يضمن وهذا ظاهر والذى اخذ البضاعة اذا ترك
في حجرة في تلك البلدة واغلق الباب لا يضمن لان حمل البضاعة ليس بواجب
عليه جماعة خرجوا من البلدة وكانوا ينزلون في السفر جملة ويأكلون جملة في الطريق
ومع احدهم بضاعة فاودعه عند احدهم يضمن لانه مودع عند غيره ولم يصر ايهم ذا
العقد بكل واحد بمنزلة من في عياله ولو دفع الى آخر بضاعة ليذهب بها الى
مرو فباع في هذه البلدة وذهب بالثمن الى مرو فان كان الثمنان واحدا لا يضمن
لانه يكون راضيا بالبيع ههنا لعدم المضرورة وحصول الغرض وان لم يكن

البضاعة فانما يضمن قيمة المتاع لان بالبيع والتسليم صار غاصبا فيضمن ...

العرض لرب المال ويضمن الثمن للمشتري اذا هلك الثمن في الطريق ...

في فتاواه وفي مسائل المضاربة من فتاوى الديناري بهذا اللفظ ...

بضاعة في ذكر ... بكاشغر ... هلاك ... وان ...

لا يضمن لانه مودع ولو باعه بكاشغر يكون ضامنا وفي وديعة كتاب الاحكام

سئل نجم الدين النسفي عن رجل اراد ان يخرج من تركستان الى سمرقند

رجل مالا ليشتري له شيئا فلما ... واشترى ثم لم يتهيأ له الرجوع سرح

مال البضاعة مع بعض امواله على يدي رجل الى تركستان ليوصله الى

صاحب البضاعة فلما نزل ببلدة في الطريق اخذ ... تلك البلدة ...

هل يضمن المستبضع اجاب رحمه الله نعم ذكر في وكالة فتاوى صاحب المحيط

للتفرقة دفع الى رجل الف ...

اليه الدراهم ليصل ...

الطريق لا يضمن المبعوث اليه ولو لم يقل صاحب البضاعة ...

... يضمن الا ان يكون المستبضع اشترى بحضرته والذي ...

وكيل فوض اليه الراي والتدبير فلا يضمن بالدفع الى الاخر ذكره ...

في الوديعة وذكر في العيون عقيب هذه المسألة قال محمد

في البضاعة ان يجعلها بمنزلة المضاربة وذكر في وكالة ... الصغرى ...

في البضاعة تجوز المضاربة لكن المضارب يملك البيع والشراء ...

لا يملك وذكر فيها ايضا ان المستبضع لا يملك الابضاع والايداع ...

فتاوى قاضيخان رحمه الله المستبضع لا يملك الابضاع ولا الايداع ...

وسئل [illegible] بن محمود [illegible]

[illegible] عنه فهربت بعد [illegible] النخاس

هل [illegible] ضمن النخاس اما كان في الاجير المشترك

قال النخاس سيرادي مولاها وطلبت البيع ثم ذهبت ولا يدرى

فقال النخاس رددتها بسلك فالقول قول النخاس ولا ضمان عليه

ذلك ان النخاس لم يملك الجارية ومعنى الرد ان يأمرها بالذهاب الى المنزل فاما

ان اطلق النخاس الجارية من الطريق او ذهب بها من منزل مولاها سيرا ادى لا يضمن

ضمان الحسن قال في الزيادات رجل اشترى من رجل جارية وقبضها [illegible]

المشترى وطئها وحبلت منه ثم ان الجارية ضربت بطنها [illegible]

لحيض والتمست شيئا او شربت من الدواء ما اوجب سقوط الولد [illegible]

متصل [illegible] خير

استحقها رجل [illegible] وقضى القاضي للمستحق بالجارية وبالعقر

فقال للمستحق ان امتك قتلت ولدها وانه ولد هذا الرجل وانه حر لانه

للمغرور وولد المغرور حر والجنين الحر مضمون بالغرة فادفع امتك او افد بما

الجنين الحر وانما [illegible] محمد رحمه الله التعليل بقصد الجارية وتعمدها

لاسقاط الولد ليصير متعدية في السبب لانها ليست مباشرة للاتلاف بل

مسببا الى القتل والتسبيب انما يوجب الضمان اذا كان بوصف التعدي

على ما عرف وعلى هذا الحرة اذا فعلت ذلك بنفسها كانت على

بشرط ان تكون متعمدة في فعلها لما ذكرنا وهذا اذا فعلت بغير اذن الزوج

فعلت ذلك باذن زوجها فلا ضمان عليها وهذا الجواب [illegible]

فان لم يشق ولو خرج حيا
لانه مات بعد ولا يرث الام من الولد
حيا ومات ثم ماتت الام يجب ديتان ايضا
ولو القت جنينين يجب غرتان وان كان احدهما خرج حيا
خرج ميتا يجب غرة ودية وعلى الضارب الكفارة فان ماتت الام ثم
يجب دية الام وحدها وان خرج جنينين ثم ماتا يجب ثلاث ديات واعتبر
على هذا القياس هذا كله اذا كان الجنين حرا وان كان رقيقا ذكرا يجب فيه نصف
عشر قيمته لو كان حيا وان كان انثى يجب عشر قيمة لو كانت حية وعن ابي يوسف
رحمه الله انه لا يجب شيء الا نقصان الام كما في جنين البهايم وجنين المسلمة و
الكافرة في ذلك سواء هذه الجملة في شرح مختصر الطحاوي وفي جوامع الفقه و
جنين الحرة على العاقلة في سنة وعن جنين الامة اذا كان الجنين من غير المولى
في مال الجاني واذا اعتق ابو الجنين او امه فهو حر من المولى ولو ماتت الام
فالدية ان كانت حرة والقيمة ان كانت امة ولو خرج بعد موتها جنين
فلا شيء فيه ويعتبر حال الجنين وقت الضرب حتى لو اعتقه المولى بعد
فخرج حيا ومات يجب القيمة وكذا اذا باع الامة بعد الضرب ثم القته
للبايع وكذا اذا كان الاب عبدا وقت الضرب ثم عتق ثم خرج الجنين
للاب شرطها الجنين ان يستوي شيء من خلقه من ظفر او شعر او نحو ذلك
جنين الامة اذا عرف ذكورته او انوثته الحرة اذا ا . . . ١٠
القت ميتا ثم ماتت الام ولها اخوة والضارب زوجها وله بنون من
فعليه فالثلث دية الجنين للام سدسها والباقي لاخوة الجنين من ابيه و

الميت او يرث على السواء فيقسم للام السدس والباقي لاخيه الذي خرج حيا ومات
في السدس من ذلك للام والباقي لاخوته من الاب وما حصل للام من ذلك لاخوتها
وضرع الجنين الحر فرس قيمته خمسمائة درهم فاي ذلك ادى يجبر على القبول ولو القت
الامة والدابة ولدا فانتقصت بنقصان الولادة فلا شئ فان مات الولد ضمن الضارب اكثر من
قيمة الولد ومن نقصان الولادة ولو اشترى جارية فاستولدها فضرب المشتري
بطنها فالقت جنينا ميتا ضمن الغرة لورثة الجنين ولا شئ للضارب من ميراثه فان
استحقت الامة ضمن الضارب الغرة للمستحق وذلك عشر القيمة او نصف عشرها
ثم يرجع به على البائع بالغرور وان ضربت هي بطنها فالقته وماتت الام فان شاء المستحق
ضمن البائع قيمتها ونفذ البيع وان شاء ضمن المشتري وانفسخ البيع ويرجع بالثمن على
البائع وظهر ان الواجب كان غرة جنين الامة وذلك عشر قيمته ان كان انثى ونصف
عشر قيمته ان كان ذكرا فيدفع الاب ذلك الى المستحق ويرجع به على بايعه وان كانت شربت
دواء واسقطت فعليها الغرة ولا كفارة الا في رواية ولا ترث الا ان تشرب للتداوي

وروي انه لا فرق هذه الجملة من جوامع الفقه للعتابي رحمه الله وجوب الضمان على راد
الآبق اذا مات الآبق عند الاخذ او ابق منه فان كان حين اخذ اشهد انه اخذه ليرده
فلا شئ عليه. قال شمس الائمة الحلواني وليس من شرط الاشهاد التكرار والمرة تكفي بحيث
يقول انه يكتم اذا سئل وهكذا في اللقطة واما اذا ترك الاشهاد وكان ممكنا
من ضمانا لابي يوسف رحمه الله وهذا اذا علم كونه ابقا وان انكر المولى كونه
ابقا فالقول له والاخذ ضامن اجماعا لان سبب وجوب الضمان قد ظهر
الاخذ وهو اخذ مال الغير بغير اذنه فهو يدعي المسقط وهو الاذن شرعا
التمسك بكونه ابقا واذا اخذ عبدا ابقا فجاء رجل واقام البينة انه

وان قال البيع فهلك عنده ثم استحقه رجل آخر بالبينة فله أن يضمن أيهما شاء فإن
ضمن البائع رجع به على الغاصب وإن كان لم يدفع إلى الأول حتى ضمنه بعد ما شهد
أنه غصبه ثم دفعه إليه بغير حكم فأقام الآخر البينة أنه له يقضى به للثاني لأن الأول
قامت في غير مجلس الحكم فلا يكون معارضة للتي قامت في مجلس الحكم فإن أعاد
الأول بينته لم تنفعه أيضا لأن العبد في يده وبينة ذي اليد في الملك المطلق
لا يعارض بينة الخارج وإذا اشترى عبدا ابقا وباعه بغير إذن المولى حتى لم يصح البيع
وهلك العبد في يد المشتري ثم ادعاه رجل وأثبت بالبينة أنه عبده وأنه مخير
إن شاء ضمن المشتري وعند ذلك يرجع المشتري بالثمن على بائعه وإن شاء ضمن
البائع قيمته وعند ذلك ينفذ البيع من جهة البائع ويكون الثمن له ويتصدق بما
فضل على القيمة من الثمن لأنه ربح حصل لا على ملكه نسخت هذه الجملة
من المحيط والله أعلم الفصل الثالث والثلاثون في أحكام السكوت يعلم أن
السكوت رضى في مسائل معدودة منها سكوت البكر عند استئمار الولي بعد
التزويج وقبل التزويج وإنما يكون سكوتها رضى إذا كان الولي هو المزوج حتى لو زوج
الجد حال قيام الأب لا يكون سكوتها رضى ومنها سكوتها عند قبض مهرها إذا قبض
أبوها من زوجها المهر فسكتت عن ذلك يكون إذنا منها بقبضها إلا أن تنهى
لا تقبضه فإذا لا يجوز القبض عليها ولا يبرأ الزوج ومنها سكوت الصغيرة إذا أدركت
بكرا يكون رضا ويبطل خيار بلوغها وإن بلغت ثيبا لا يكون رضى في الجامع الصغير
لقاضي خان بكر حلفت أن لا تزوج نفسها من فلان فزوجها أبوها منه فسكتت
حنثت في يمينها وسكوتها بمنزلة كلامها بالرضا ولو حلفت وهي ثيب أن لا تأذن
في تزويجها فزوجها فعلمها فسكتت بأنها لا تحنث والنكاح لها لازم وإن لم تأذن

انما جاز النكاح عليها بالسنة ولو حلف لا يزوج ابنته الصغيرة فزوجها رجل منه
بعلمه او غيبة والاب حاضر ساكت فقال بعد ما وقعت عقدة النكاح وهو في
ذلك المجلس اجزت النكاح فزعم محمد ره انه لا يحنث لان الذي زوج غيره والمجاز
ابوه ولو حلف لا يسلم شفعته فلم يسلمها ولكن سكت عن الخصومة فيها حتى بطلت
شفعته فانه لا يحنث ولو حلف لا يؤخر عن فلان حقه الذي له عليه نسيئة فلم
يؤخره شهرا او سكت عن تقاضيه حتى مضى الشهر فانه لا يحنث هذه الجملة في باب
الحلف بالتزويج بشروط مختلفة ومنها اذا تصدق على انسان فسكت المتصدق
عليه يثبت الصدقة ولا يحتاج الى ان يقول المتصدق عليه قبلت فاما الهبة
فلا تصح ما لم يقل الموهوب له قبلت ومنها قبض الهبة والصدقة بحضرة المالك
وهو ساكت كان اذنا منه بالقبض ومنها انه اذا ابرأ مديونه فسكت المديون
ولو رد يرتد برده ومنها الاقرار اذا سكت المقر له صح الاقرار ويرتد برده ومنها
الوكالة اذا وكل رجلا بشيء فسكت الوكيل وباشر ذلك الفعل صح ويرتد
برده حتى لو وكل رجلا ببيع عبده فلم يقبل ولم يرده فذهب وباع جاز ويكون قبولا
للوكالة وكذلك لو اوصى اليه رجل فلم يقبل ولم يرد في حياة الموصي فلما مات الموصي
باع الوصي بعض متاع الموصي او تقاضى دينه فهو قبول للوصاية وهذه الجملة في
شروط ظهير الدين المرغيناني رحمه الله ومنها الامر باليد اذا سكت المفوض اليه
يرتد بالرد ومنها الوقف على رجل معين اذا سكت الموقوف عليه صح و
لو رد هل يبطل ذكر هلال انه يبطل وذكر الانصاري انه لا يبطل ومنها اذا
تواضع رجلان على تلجئة ثم قال احدهما لصاحبه قد بدا لي ان اجعله بيعا
صحيحا فسكت الآخر ثم تبايعا كان البيع صحيحا وليس للساكت ان يبطل البيع

[illegible]

... لحاجته ومنها اذا [illegible]

[illegible]

والعبد [illegible] يبيع ويشتري [illegible] فسكت [illegible]

التجارة ومنها اذا باع شيئا فللبائع حبسه حتى يستوفي الثمن فلو قبضه المشتري

والبائع يراه فسكت كان اذنا في قبض المبيع الصحيح والفاسد فيه سواء على رواية

الطحاوي وعلى رواية غيره هذا الحكم مختص بالبيع الفاسد اما في البيع الصحيح لا يكون

السكوت رضى بالقبض فالحكم في الهبة كهذا الحكم في البيع الفاسد [illegible]

العارية من شرح الطحاوي ومنها الشفيع اذا علم بالبيع وسكت بطل شفعته [illegible]

مال ابنه فيبيع ويشتري وسكت كان ذلك اذنا له في التجارة ولكن لا يكون [illegible]

في بيع ذلك العين وهل يحنث في يمينه لو حلف لا ياذن لعبده في التجارة [illegible]

يحنث في ظاهر المذهب وروي عن ابي يوسف رحمه الله انه لا يحنث ومنها اذا بيع العبد

وهو حاضر فسكت بعد العلم بالبيع ثم قال انا حر وفي بعض الروايات فانقاد للبيع

والتسليم ثم قال انا حر لا [illegible] فتاوى [illegible]

[illegible] المشتري وهو [illegible]

سكت بخلاف [illegible] السكوت [illegible]

[illegible]

[illegible]

ومنها المرأة [illegible]

[illegible]

[illegible] السكوت [illegible]

عيب يرتب به رجل قال لآخر هذا العين معيب فسكت ثم
فاشتراه مع ذلك على شرائه كان هذا رضى بالعيب ان كان المخبر عدلا وان كان
فاسقا لا يكون رضى عند ابي حنيفة رح وعندهما العدل والفاسق سواء ويكون
رضى بسكوت البكر عند الاخبار بتزويج الولي على هذا الخلاف ومنها رجل باع
عقارا وامرأته او ولده او بعض اقاربه حاضر فسكت ولم يقل شيئا ثم ادعى على المشتري
من كان حاضرا وقت البيع ان العقار كان له ولم يكن ملك البائع وقت البيع قال اتفق
اساتذونا استاذونا رحمهم الله ان هذه الدعوى ومثلها لا يسمع وهو تلبيس
محض وحضوره عند البيع وتركه منازعته فيما صنع اقرار منه انه ملك البائع وانه
له في البيع وجعل سكوته في هذه الحالة كالافصاح بالاقرار دلالة قطعا للاطماع
الفاسدة لاهل الحيل في الاضرار بالناس من المحاوي وفتوى مشايخ سمرقند
ان لا يسمع دعواه وجعل سكوته في هذه الحالة كالافصاح بالاقرار دلالة قطعا
للاطماع الفاسدة وسد الباب التلبيس وافتى مشايخنا بانه ينبغي ان ينظر المفتي في الدعوى
ويفتي بما هو الاحوط كان احسن وان لم يمكنه يفتي بقول مشايخنا رحمهم الله من التلبيس
وفتوى مشايخ بخارا رحمهم الله انه يسمع دعواه فينبغي للمفتي ان ينظر في ذلك ان كان البائع
والمدعي معروفا بالتلبيس والخصومات الباطلة ينبغي ان يفتي بالقول الاول وان لم
يكن كذلك يفتي بصحة الدعوى فتاوى قاضيخان رح ومنها سكوت المالك اذا باع
رجل ملكه وهو حاضر ليس برضى عند ابي حنيفة وهو قول ابي يوسف رحمه
الله خلافا لابن ابي ليلى رحمه الله مذكور في بيوع الجامع الاصغر في حاشية ما في
الكبير بخط صدر الاسلام طاهر بن محمود واذا رأى اجنبيا يبيع عينا
من اعيان ماله فسكت لا يصير ماذونا ببيع ذلك العين وكذلك المرتهن

او راى المرتهن يبيع الرهن فسكت ولم ينهه عن البيع لا يصير مأذونا له

اما اذا راى سيدا يبيع او امته تتزوج نفسها فلم ينههما عن ذلك

النكاح وفي آخر فصل الاقالة من فتاوى قاضي خان رحمه الله الفضولي اذا

باع مال رجل وصاحب المال حاضر ولم يقل بلسانه شيئا لم يكن سكوته رضى بالعقد احد شريكي

العنان اذا قال للآخر اني اشتري هذه الجارية لنفسي خاصة فسكت الشريك فاشتراها

يكون له ما لم يقل شريكه نعم ولو قال للوكيل يشتري جارية بعينها الموكل اني

اشتري هذه الجارية لنفسي فسكت الموكل ثم اشتراها يكون له واذا تزوجت امرأة

غير كفو فسكوت الولي عن المطالبة بالتفريق ليس برضى وان طال

اياما لان للولي كثرة كذا ذكره في شرح مختصر الجصاص وكذلك سكوت امرأة العنين

ليس برضى وان اقامت معه سنين ومنها سكوت ولي الصغير العاقل اذا رآه

يبيع ويشتري للتمييز فانه فكٌّ للحجر قاله شمس الائمة الحلواني رحمه الله

الاصل ومنها سكوت من راى غيره شق زقه فسكت

الثاني ومنها سكوت من حلف لا يستخدم فلانا فخدمه

بلا ان نهاه من غير امر وهو يسكت ولا ينهاه حنث احكام

رجل قيل له هذا ابنك فاومى برأسه اي نعم ثبت

هذا العبد فاومى برأسه اي نعم لا يعتق وليس النسب كالعتق

علمنا انه الا ترى انه يثبت من غير دعوة ولا كذلك العتق ذكر

فتاوى قاضي ظهير فعلى قياس مسئلة العتاق لو قيل لرجل

برأسه اي نعم يجب ان لا تطلق وكانت فيه الفتوى قلنا وكذا

فصحح لو قيل لرجل قادر على الكلام انت تكلم بكذا فاومى

ولو قيل اعتقت عبدك فاومى براسه اى نعم لا يعتق العبد وكذا الطلاق قال رحمه الله
مسئلة العتق في عتاق النوازل انه وقسنا مسئلة الطلاق على مسئلة العتاق
قولها طلاق الاخرس يقع بالاشارة ويقوم اشارته مقام العبارة للضرورة وفي آخر
الجامع الصغير اخرس قرئ عليه كتاب وصية فقيل له انشهد عليك بما في هذا
الكتاب فاومى براسه اى نعم فاذا جاء من ذلك ما يعرف انه اقرار فهو جائز وفي الاصل
المنتقى رواه من طريق القاضي ابي عاصم العامري رحمه الله اذا اعتقل لسان المريض
فقيل له اوصيت بكذا وكذا فاشار براسه اى نعم لم يصح وصيته الا ان يطول
ذلك الاعتقال فيصير بمنزلة الاخرس وروى الحسن بن زياد عن ابي حنيفة رحمه
الله ان تلك المدة كمدة السنة وفي واقعات الناطفي اذا اصابه فالج فذهب لسانه
المريض فلم يقدر على الكلام فاشار بشيء او كتب وقد تقادم وطال اراد به سنة
فهو بمنزلة الاخرس يقوم اشارته مقام عبارته وفي الصغرى مريض قادر على
التكلم قيل له اوصيت بشيء بكذا فاومى براسه اى نعم لا تصح الوصية وكذا اذا
قيل لرجل نشهد عليك بكذا فاومى براسه يعني نعم لا يكون اقرارا فرق بين
هاتين المسئلتين وبين المفتي اذا سئل عن مسئلة فاومى براسه يعني نعم يجوز
ان يؤخذ بقوله وان كان المريض لا يقدر على التكلم فاراد ان يوصي فاومى براسه الى
رجل ويعرفون انه يقول شيئا ويريد الايصاء ليصير وصيا الاشارة يقوم مقام
العبارة وان قدر على البيان بالكتابة وفي باب الملازمة من ادب القاضي مسطور
تمام ذكرها في الفتاوى الصغرى وفي الزيادات اذا حلف لا يقر لفلان بما عليه فقال
له فلان لي عليك الف فاومى براسه اى نعم ولم يتكلم بلسانه لا يحنث لان هذا
ليس باقرار ولا يلزمه المال حتى قالوا فيمن اعتقل لسانه يوما او يومين [illegible]

[illegible] ينبغي ان ينبذ اليمين

[illegible]

الرايات اطلع فيك الا ... التي يحنث فيها بالاشارة الا [illegible]

فلان او لا يفشي او لا يعلم ما بسر فلان او حلف ليكتمن سر

[illegible]

[illegible]

الخ وكذا اذا حلف لا يستعلم فلانا فاشار اليه لشيء [illegible]

حلفه فلان ان لم يجلس ثم اذا حلف بهذا [illegible]

بذكر امكنة واشياء من السر فيه الذي بمكان فلان ولا اشير

بسره او مكانه فاشكت ففعل ذلك واستدل لرؤية على سر فلان ومكانه

حنث في يمينه ولم يكن ذلك منه اظهارا ولا افشاء ولا اعلاما ولا دلالة

فلانا بسر فلان او مكانه الا ان يشير بعلم فلان

او يشير بكتابة او برسالة حنث في يمينه ولو قيل له اكان الامر كذا

كذا اقدم فلان فادى برأسه اي نعم لا يحنث في يمينه وكذا لو حلف لا

عمل فقيل له لفلان عليك كذا فاومى برأسه اي نعم

الا اذا بلغه ... او كان ... [illegible]

لا يتكلم بسر [illegible] لا [illegible]

والرسالة والاشارة ولو قيل له اكان سر فلان كذا اكان فلان

نعم يحنث في يمينه لان قوله نعم جواب والجواب يتضمن اعلى ما قبله

لا يعلم فلانا بكتابة او برسالة حنث في ظاهر الرواية

ويصير كافراً بما استحلّ في موضع آخر خلع السكران وطلاقه جائز مثل ما

تحريا به وقال الشافعي رحمه الله في قوله الآخر وهو والصاحي سواء في الحكم

وروى الحسن بن زياد رحمه الله أن السكران والصاحي سواء وفي فتاوى الطحاوي

ومحمد بن سلام البلخي رحمه الله من أصحابنا وعندنا إذا سكر بفعل محظور أما إذا سكر

بفعل غير محظور بأن أكره على شرب الخمر فشرب وسكر فحكمه في التصرفات حكم

الصاحي سواء وفي أوائل طلاق شرح الطحاوي طلاق السكران غير واقع وبه أخذ كثير

من مشايخ بلخ كأبي القاسم الصفار رضي الله عنه ورحمه الله وهو قول عثمان رضي الله عنه

وفي الأشربة فتاوى قاضي ظهير السكران من الخمر والأشربة المتخذة من

الزبيب نحو النبيذ والمثلث وغيرهما عند ما يعقد تصرف

والإقرار بالدين والعين وتزويج الصغير والصغيرة والإقراض والاستقراض

والصدقة إذا قبض الموهوب له والمتصدق عليه وبه أخذ عامة

له بكر بن أحمد أنه قال يقبل من السكران كل ما يقبل بالهزل ولا يبطله

الفاسد ولا يقبل منه البيع والشراء ولا يصح ردته

ولو أكره على شرب الخمر فشرب وسكر ثم طلق امرأته روي عن

لأنه وجد اللذة والصحيح أنه لا يقع السكران إذا قرأ آية السجدة

لا يأتي بما لزمه من العبادات والحقوق ملحق بالصاحي حتى يجب

الصلوات في أوقات الصلاة من شرح خواهر زاده رحمه الله السكران إذا

يجب عليه الوضوء يعني إذا كان بحال لا يعرف الرجل من المرأة يجب

عليه قال الشيخ الإمام أبو الفضل الكرماني سكران

فاصطلح [illegible]

بصره اليه فلا يبصره قال وكذا غير السكران اذا لم يقدر على المنع ثم نكاح فتاوى

ظهير الدين سكران زوج بنته الصغيرة ونقص من مهر مثلها هل يجوز اختلف

المشايخ على قول ابي حنيفة رحمه الله قيل لا يجوز لانه انما جوز في حالة الصحو لفرط

شفقته ولاهتدائه الى وجه المصالح وقد عدم ههنا وذكر في مجموع النوازل

سئل شيخ الاسلام عطاء بن حمزة عن سكران زوج ابنته الصغيرة ونقص عن مهر

مثلها هل يجوز قال اما الصاحي لو فعل ذلك يجوز عند ابي حنيفة رحمه الله خلافا

لهما واختلف المشايخ انه لا يجوز النكاح او لا يجوز التنقيص عندهما ونص في

الجامع الصغير انه لا يجوز النكاح عندهما واختلف في السكران على قول ابي

حنيفة رحمه الله قيل لا يجوز لانه انما جوز في حال الافاقة لانه بكمال شفقته

رأى منفعة تربو على ذلك والسكران لا يقدر على تحصيل ذلك قيل له السكران

ليس له شفقة على اولاده قيل انه ذو شفقة ولكن لا يقف على المصالح والمنافع

وفي نكاح الذخيرة في فصل الكفاءة السكران اذا قصر في مهر ابنته لا يجوز والصاحي

لو فعل يجوز لان الظاهر من حال السكران انه لا يتامل ومن حال الصاحي انه

يتامل رجل تزوج امرأة بحضرة السكارى وهم عرفوا امر النكاح غير انهم لا يذكرون

النكاح بعد ما صحوا انعقد النكاح في الفصل الخامس من نكاح فتاوى قاضي

ظهير الدين وفي اشربة فتاوى الوكيل بالطلاق اذا سكر وطلق قال شداد رحمه الله لا يقع والصحيح

انه يقع وهكذا في النوازل وقال الفقيه ابو الليث رحمه الله قول شداد خلاف

قول اصحابنا لان التوكيل بالطلاق تعليق الطلاق بلفظ الوكيل ومن قال لغيره

ان قلت لامرأتي انت طالق فهي طالق ثم سكر ذلك الغير فقال لها انت طالق يقع

كذا ههنا وفي العيون اذا وكل رجلا ان يطلق امرأته وهو سكران ينبغي الوكيل ان يطلق

فان وكله وهو سكران بطلاق يقع وان وكله وهو صاح فطلقها بعد ما سكر لا يقع

لانه لما وكله وهو سكران فقد رضي بعبارته بخلاف ما اذا وكله وهو صاح ثم طلقها

بالنبيذ الا انه يعقد البيع والشراء والقبض قال ابو سليمان الجوزجاني رحمه الله بيعه

وشراؤه على الموكل كما لو باشر بنفسه وان اختلط عقله بالبنج لا يجوز بيعه وشراؤه

بمنزلة المعتوه وقال غيره من شرب النبيذ ايضا لا يجوز عقده على الموكل لان بيع

السكران انما جاز زجرا له عليه فلا يجوز على موكله رجل تشاجر مع غيره فقال له

ذلك الغير تقول هذا من السكر فقال انا لست بسكران ولا اقول هذا من السكر

وحلف ذلك بطلاق امرأته قال ابو القاسم يمينه على ما يسميه الناس سكرانا اذا

تغير كلامه ومعاملته فهذا مما يسميه الناس سكرانا فتطلق امرأته في متفرقات

طلاق المحيط اذا اغتصب شيئا من الصاحي ثم رده عليه وهو سكران قال صاحب المحيط

يبرأ وهو كالصاحي بخلاف ما لو اخذ منه وهو سكران ثم رده عليه وهو صاح فانه لا يبرأ

في فوائد صاحب المحيط في لقطة الجامع في الفتاوى عن ابي القاسم في سكران نام على

نائم في الطريق ووقع ثوبه في الطريق فجاء رجل واخذ الثوب ليحفظه فهلك في يده

فلا ضمان عليه كالملتقط وان كان الثوب تحت رأس السكران فاخذه منه ليحفظه

قال يضمن لان السكران حافظ له وكذلك لو كان دراهمه في كمه وفي حريت المسئلة

في مسائل انواع الضمانات في اشربة الجامع الصغير بعد ما ذكر الاشربة المحرمة

قال وما سوى ذلك من الاشربة فلا بأس به وهذا الجواب على العموم لا يوجد الا

في هذا الكتاب ثم قال وهذا نص على ان ما يتخذ من الحنطة والشعير والذرة حلال

في قول ابي حنيفة رحمه الله ولا يجب الحد وان سكر منه واذا طلق امراته لا يقع وروي
عن محمد رحمه الله ان شرب ذلك حرام ويحد شاربه اذا سكر منه ويقع طلاقه كما في
سائر الاشربة واما الطلاء الذي ذهب ثلثاه وبقي ثلثه ثم رق بالماء ثم غلا واشتد
فهو حلال شربه في قول ابي حنيفة وابي يوسف رحمهما الله وقال محمد والشافعي رحمهما الله
هو مكروه واجمعوا انه لو سكر منه يحد وان طلاق السكران منه واقع وبيعه واقراره
جائز ان فهذا حلال عندهما بشرط ان لا يسكر قال والذي ذكرنا عن ابي حنيفة رحمه
الله انه حلال وهو الشراب المتخذ من هذه الحبوب فاذا سكر منه بمنزلة السكر
من البنج ولبن الرماك في انه يمنع وقوع الطلاق والعتاق والاقرار بالاجماع فكذا
ما عنده وذكر قاضي خان في اشربة الجامع الصغير والسكر من الاشربة المتخذة
من الحبوب والفواكه والشهد والعسل حرام بالاجماع واختلف المشايخ في وجوب
الحد حكي عن الفقيه ابي جعفر انه لا يحد لانه متخذ مما ليس من اصل الخمر فكان
بمنزلة البنج ولبن الرماك والسكران من نبيذ العسل والفواكه والمتخذ من الحبوب
اذا تصرف اختلفوا في نفاذ تصرفه كما اختلفوا في وجوب الحد فمن اوجب الحد فيها الحقه
بنبيذ التمر ومن زال عقله بالبنج اذا طلق او اعتق الصحيح انه لا ينفذ في الجامع
الصغير للامام قاضي فخر الدين رحمه الله وفي اشربة فتاوى قاضي ظهير الدين رحمه الله واذا سكر
من نبيذ العسل والذرة وسائر الحبوب هل يحد قيل فانه اختلف المشايخ رحمهم
الله على حسب ما اختلفوا في ايجاب الحد وذكر شيخ الاسلام برهان الدين رحمه
الله في الهداية ونبيذ العسل والتين ونبيذ الحنطة والشعير والذرة حلال و
ان لم يطبخ وهذا عند ابي حنيفة وابي يوسف رحمهما الله اذا كان من غير لهو وطرب لقوله
عليه السلام الخمر من هاتين الشجرتين واشار الى الكرم والنخل خص التحريم بهما

واختلفوا في الحكم قيل يشترط الغليان لاباحته وقيل لا يشترط وهو المذكور
في الكتاب لان قليله لا يدعو الى كثيره كيفما كان وهل يحد في المتخذ من الحبوب
اذا سكر منه الاصح انه يحد فانه روي عن محمد رحمه الله فيمن سكر من الاشربة انه
يحد من غير تفصيل وهذا لان الفساق في زماننا يجتمعون عليه اجتماعهم على
سائر الاشربة بل فوق ذلك وكذلك المتخذ من الالبان اذا اشتد فهو على هذا وقيل ان
المتخذ من لبن الرماك لا يحل عند ابي حنيفة رحمه الله اعتبارا بلحمه اذ هو متولد
منه قالوا والاصح انه يحل لان كراهة لحمه لما في اباحته من قطع مادة الجهاد او
لاحترامه فلا يتعدى الى لبنه وذكر صدر الاسلام ابو اليسر في اشربة المبسوط واذا
سكر من الاشربة المسكرة التي تتخذ من الحبوب والعسل والفانيذ اختلفوا في
وجوب الحد قال وقد وقعت هذه المسألة ايام الملك العادل العالم شمس الملك
بسمرقند وكنت ناصبا بالحيرة فاستفتوا مني ومن ائمة سمرقند فافتيت بانه يحد وما
ائمة سمرقند افتوا بامتناع وجوب الحد وقد حضر قاضي اسبيجاب سمرقند في تلك
الايام فافتى بما افتيته والشيخ الامام علاء الدين رحمه الله لم افتى بان فيه روايتين
فرفع ذلك الى الملك العالم شمس الملك وكان يميل الى ما افتيت وكتبت اليه
فيه الفرق بين السكر من نبيذ الزبيب المطبوخ ونبيذ التمر المطبوخ وبين السكر
من هذه الاشربة وكانوا يعتبرون هذا الفرق بينهما غير متصور ثم يحد ثار روايته عند
اصحابنا جميعا رحمهم الله انه يجب الحد فان الحد انما يجب في سائر الاشربة عند
ابي حنيفة وابي يوسف رحمهما الله وان كان حلالا الاشربة في الابتداء لان شربها
يقع به السكر غالبا والسكر سبب الفساد وجب الحد لينزجروا عن شربها ويقع
الفساد عن وجه الارض وهذا المعنى موجود في هذه الاشربة ومن شرب شيئا منها

فلم يرا[illegible] شيئا فسكر وطلق امراته لا يقع في الشربة قال في ناصحي [illegible] في النوادر المحرم

اذا شرب الخمر او سكر في الحرم يحد لان النبي صلعم قال من شرب الخمر فاجلدوه ولم

يفصل بين شارب وشارب ولا بين مكان ومكان فان قيل اليس لو شرب الحلال

خمرا ثم التجاء الى الحرم لا يحد قلنا بلى لانه اذا التجى الى الحرم فقد عظمه واذا شرب فيه

فقد استخف به فلذلك يحد وهذا كما قلنا فيمن قتل رجلا في غير الحرم ثم التجاء الى

الحرم لم يقتص منه في الحرم ولو قتل في الحرم يقتص في الحرم احكام الوكلاء بقبض الدين

والوديعة والايداع وما يتعلق بذلك ذكر في الباب الاول من وكالة المختصر اذا

وكل بطلب دين له قبل انسان وغاب الطالب وقامت البينة على المطلوب

بالحق فقال المطلوب اريد يمين الطالب ما استوفى شيئا مني او قال اريد يمينه

لقد شهدت شهودك على حق فليس له ان يحبس المال حتى يجيء صاحبه ولكنه

يؤديه الى الوكيل ثم يطلب صاحبه فيحلفه ما استوفيت مني ولا يحلفه بالله

لقد شهدت شهودك على حق فاذا احلفه على الاستيفاء فنكل لزمه المال دون

الوكيل لان نكوله اقرار وذلك يصح على نفسه دون غيره الوكيل غيره وان كان

المال عند الوكيل فلا سبيل له عليه انما اخذ مال الطالب الاول ولو اقام

البينة على القضاء الى الموكل فان شاء اخذ من الموكل لان قبض الوكيل وقع له

وان شاء اخذ المال من الوكيل ان كان قايما فان قال الوكيل دفعته الى الموكل

او هلك في يدي فالقول قوله مع يمينه ولا يضمن شيء لكن الغريم يتبع الموكل لان

قبض الوكيل تاكد بالقضاء وقبض الموكل لم يتاكد فجعل قبض الموكل قبضا بغير حق

دليله مسئلة الزيادات لو مات عن ابنين فقال الغريم دفعته الى المورث و

صدقه احدهما فان الاخر ياخذ من الغريم نصف الدين ثم المقر يضمنه للغريم

لانه نائب اليه فى حضه الدين فاكذ بالقضاء وقبض للموارث [illegible]

للموكل مينا صبرحى فتين كان الوارث للمقر بالدين فى التركة [illegible]

فى وكالة العتمد لو وكل رجلا ما جارية [illegible]

لو وكل رجلا باخراج امراته فاقامت بينة [illegible]

يجوز والبد بينة على الشرا من الموكل فان فى هذه الصورة لا يدفع الى الوكيل ولا

يقضى بما اقاموا الشهادة عليها بل توقف الى ان يحضر الموكل ولو وكل بقبض الدين

فاقام بينة على الايفاء الى الطالب تقبل ذلك منه وليس الدين كالشى القائم

بعينه قول ابى حنيفة رحمه الله وعندهما توقف الكل الدين والعين سواء وكذا

جنس هذا فى الباب الاول من وكالة الجامع الصغير وذكر شمس الائمة الحلوانى

فى ادب القاضى ولو اقر المطلوب بالحق ثم ادعى الدفع الى الموكل عند ابى حنيفة رحمه الله

ينتصب الوكيل خصما حتى تقبل البينة وعندهما لا ينتصب وفى وكالة التجريد

الوكيل بطلب الشفعة او الرد بالعيب او القسمة تسمع البينة عليه ان الموكل سلم

الشفعة او ابرا عن العيب وفى وكالة فتاوى سمرقند لو ادعى على الوكيل بطلب الشفعة

ان الوكيل بطلب الشفعة لا يسمع البينة عليه ان الموكل سلم الشفعة وكتب الشيخ

الامام برهان الدين المعروف بدستان امام كاشان رحمه الله على حاشية هذا

الكتاب ان صاحب المحيط كتب عن شيخ الاسلام خواهرزاده رحمه الله وقال لا نعلم

جوابا فى هذه المسئلة والصحيح انه يسمع البينة عليه وفى ادب القاضى

ادب القاضى الوكيل بقبض الدين اذا ادعى المديون عليه ان الموكل ابراه او قبض

المديون الدين مرة واراد ان يحلف الوكيل انه لم يعلم بذلك فانه لا يمين على الوكيل

لانه لو اقر بذلك لم يجز على الموكل لانه اقرار على الغير وكذا الوصى اذا ادعى

ولو زوج ابنته البكر البالغة بمهرها ثم قال الاب هي بكر في منزلي وقال الزوج بل دخلت بها
فيرى الاب حق القبض فالقول قول الاب لانه متمسك بالاصل والزوج يدعي
العارض والاب ينكر فان قال الزوج للقاضي حلف الاب انه لا يعلم اني دخلت
بها فانه لا يمين عليه في ذلك لانه لو اقر بالدخول لم يجز ذلك عليهما لما قلنا وفي ذمة
الغريم الميت اذا ادعى عليه وصي الميت دينا فادعى الغريم ان الميت استوفاه حال
حيوته وانكر الوصي ذلك هل يستحلف على العلم اجيب انه لا يستحلف لما قلنا من عدم
الفائدة ويدفع الدين الى الوصي وفي فتاوى رشيد الدين رحمه الله ولو ادعى دارا
في يد رجل بحكم الوكالة انها ملك موكلي واقام البينة فقال ذو اليد انها ملكي وان
موكلك اقر بانها ملكي فان لم يكن له بينة كان له ان يحلف الموكل دون الوكيل
فلو كان الموكل غائبا كان للقاضي ان يقضي بالملك لموكله بدعوى الوكيل فان
حضر الموكل وحلف انه ما اقر له يبقى القضاء على حاله ولو نكل بطل القضاء فرق بين
هذا وبينما اذا اشترى شيئا فوجد به عيبا فوكل وكيلا ليرده بالعيب فقال البائع
ان المشتري قد رضي بهذا العيب واراد ان يحلف المشتري انه قد رضي له ان يحلفه
وليس له ان يحلف الوكيل فان كان المشتري غائبا لا يقضي بالرد بالعيب بدعوى الوكيل
لانه لو قضى بالرد ينفسخ العقد بينهما ولو حضر المشتري ونكل عن الحلف لا يبطل
الفسخ لان الفسخ صح ظاهرا وباطنا بقضاء القاضي وفي الاملاك المرسلة ينفذ
ظاهرا لا باطنا ولو ادعى عينا في يد رجل فقال ذو اليد اشتريته من [illegible] الملك
[illegible] من يده حتى يقيم البينة على الشراء وفي الاستحسان يترك في يده ثلاثة ايام
ويوخذ منه كفيل حتى يقيم البينة على الشراء والوجه الاول قياس وبه كان يفتي
نجم الدين المرغيناني رحمه الله وعلى هذا المديون اذا ادعى الايفاء [illegible] القضاء

المبدأ ففي وكالة المنتقى في رواية الوكيل باجارة الدار وقبض الغلة اذا اقام

بعض السكان انه عجل الاجرة للموكل واقام البينة توقف الامر الى ان يقضي القاضي

بقبض الاجرة حتى يحضر الغائب وذكر في الجامع في الفتاوى اذا ادعى الوكالة بقبض

العين او الدين واقر المدعى عليه بالمال وانكر الوكالة فطلب المدعي يمينه لا يحلف

عند ابي حنيفة رح لانه ليس بخصم وعند ابي يوسف رحمه الله له ذلك كذا ذكر الخصاف

ويتلو في ادب القاضي في الصغرى وذكر في الذخيرة في فصل اثبات الوكالة ان في

تحليف الوكيل المدعى عليه اختلاف المشايخ رحمهم الله قال بعضهم هذا جواب

الكل الا ان الخصاف رحمه الله ذكر قول ابي يوسف ومحمد رحمهما الله في الذكر لانه

لم يحفظ قول ابي حنيفة رحمه الله لا ان قوله يخالف قولهما الا من قال شمس الائمة

الحلواني رحمه الله ومنهم من قال ما ذكر في الكتاب قولهما اما على قول

ابي حنيفة رح ينبغي ان لا يحلف رجل ادعى على رجل وقال ان لفلان عندك كذا درهما وانا

وكيله في قبضها فصدقه في المال وكذبه في الوكالة وقال لست بوكيل في قبضها

لم يكن للمدعي ان يحلفه على الوكالة لانه يدعي لغيره هكذا ذكر في فصل ما يتعلق

بالدعوى من دعوى الذخيرة ذكر في الهداية ومن ادعى انه وكيل الغائب في

قبض دينه فصدقه الغريم

قال فان حضر الغائب فصدقه والا دفع الغريم الدين اليه ثانيا ويرجع به على الوكيل

ان كان باقيا في يده لان غرضه من الدفع براءة ذمته منه ولم يحصل فله ان ينقض

قبضه وان ضاع من يده لم يرجع عليه لانه بتصديقه اعترف انه محق في القبض

الا ان يكون ضمنه عند الدفع لان المأخوذ ثانيا مضمون عليه في زعمهما وهذه

الكفالة اضيفت الى حالة القبض فتصح بمنزلة الكفالة بما ذاب له على فلان ولو

وكان الغريم لم يصدقه على الوكالة ودفعه اليه على ادعائه فان رجع صاحب المال
على الغريم رجع الغريم على الوكيل وان ضاع من يده لانه لم يصدقه في الوكالة وانما
دفع اليه على رجاء الاجازة فاذا انقطع رجاؤه رجع عليه وكذا اذا دفع اليه على
تكذيبه اياه في الوكالة وهذا ظاهر الوجوه كلها ليس له ان يسترد المدفوع حتى
يحضر الغائب لان المودي صار حقا للغائب اما ظاهرا او محتملا فصار كما اذا دفعه
الى فضولي على رجاء الاجازة فانه لا يملك استرداده لاحتمال الاجازة كذا ذكره البدائع
وذكر رشيد الدين في فتاواه رجل قال لمديون ادفع ما لفلان عليك الي لاقبض
لعله يجيزه فدفع ذكر في الزيادات ليس له ان يسترد منه لانه تعلق به حق رب
الدين لان القابض يقبض لاجله لعله يجيز وذكر في المنتقى ان له ان يسترد منه و
كذلك المديون دفع دين رب الدين الى رجل ليدفع الى رب دينه ثم اراد ان يسترد
منه له ذلك لانه وكيل المديون فله ان يعزله وقد ذكر في المداينة ومن قال اني وكيل
فلان بقبض الوديعة فصدقه المودع لم يؤمر بالتسليم اليه لانه اقر بمال
الغير بخلاف الدين وفي بعض المختلفات القديمة روى ابن سماعة عن
محمد رحمهما الله ان الوكيل بقبض العين اذا صدقه صاحب اليد يجبر
بالتسليم اليه كالدين ذكره في وكالة غريب الرواية رجل في يده متاع فقال هذا لفلان
وهذا وكيل بالقبض يجبر على الدفع في العين والدين كذا عن ابي يوسف رح وينظر في
وكالة الجامع في الفتاوى وذكر في دعوى الحاصل من شرح الطحاوي ولو ادعى الوكالة
بقبض الوديعة وصدقه لا يجبر على التسليم ولو كذبه او سكت لا يجبر ايضا ولو
سلم لا يتمكن عن استرداده فان حضر المالك وكذبه في الوكالة ففي وجه واحد
لا يرجع المودع على الوكيل وهو ما اذا صدقه ولم يشترط عليه الضمان وفي سائر

الوجه يرجع عليه بعد ان كان ما دفعه ان كان قائما وذكر القاضي ظهير

الدين في باب الشفعاء بالمواريث من شرح الجامع الصغير في فصل الوكيل

بقبض الوديعة اذا لم يأمر المودع بتسليم الوديعة ومع هذا سلم ثم اراد الاسترداد

ملك ذلك ذكر شيخ الاسلام علاء الدين [illegible] في شرح الجامع الصغير انه لا يملك

الاسترداد لانه ساع في نقض ما اوجبه قال رضي الله عنه وكان يحكي عن [illegible]

المرغيناني انه كان يتردد في جواب هذه المسئلة وكان يقول لا رواية في هذه المسئلة

في قبض الوديعة اذا لم يؤمر بالتسليم ولم يسلم حتى ضاع في يده هل يضمن قيل لا وكان

ينبغي ان يضمن لان المنع من وكيل المودع في زعمه بمنزلة المنع من المودع [illegible] وجب الضمان

فكذا من وكيل كذا اورده رحمه الله [illegible]

فصل في الغريم بانه لا يؤمر بالتسليم اليه [illegible]

الوكيل والوصي من وجهين احدهما ان القاضي لا يملك نصب الوصي فاذا قضى بوجوب

التسليم اليه يكون قضاؤه مؤديا الى اسقاط حق الغير وهو لا يملك ذلك بالدفع

اليه بخلاف الوكالة فان القاضي لا يملك نصب الوكيل والثاني وهو انه لو قضى بوجوب

التسليم اليه [illegible] الوكالة [illegible]

باب [illegible]

وال[illegible]

الا[illegible]

المال ان شاء ضمن ال[illegible]

[illegible] القاضي فهو جائز ولا [illegible]

[illegible] في الذخيرة وهو وكا[illegible]

من الوكالة وقال المدعى انا اقيم البينة عليك فانى اخاف ان تضيع عندى فيضمنى صاحبه لم ذلك اذا وكل رجلا بقبض الوديعة فى اليوم فله ان يقبضه غدا ولو وكله ان يقبضه غدا ليس له ان يقبضه اليوم لأن ذكر اليوم للتعجيل فكانه قال انت وكيلى بالقبض الساعة فاذا ثبت الوكالة الساعة دامت ضرورة وليس من ضرورة ثبوت وكالته غدا ان يكون وكيلا اليوم لا افصاحا ولا دلالة وكذا لو قال اقبضها الساعة فله ان يقبض بعد الساعة ولو قال اقبضها بمحضر من فلان فقبضها وهو غير حاضر جاز وكذا لو قال اقبضها بشهود كان له ان يقبضها بغير شهود بخلاف ما لو قال لا تقبضها الا بمحضر من فلان حيث لا يملك ان يقبض بغير محضره لانه نهاه عن القبض واستثنى قبضا بمحضر من فلان فى باب الوكالة بقبض الوديعة من المبسوط وفى فتاوى سمرقند اذا وكل رجلا ان يزوجها من فلان يوم الجمعة فزوجها يوم الخميس لا يجوز لان التفويض تناول زمانا مخصوصا وفى الصغرى لو قال بع عبدى اليوم او طلق امرأتى اليوم ففعل ذلك فى غد جاز فيكون وكيلا فى اليوم وفيما بعده ولا يكون وكيلا فيما قبل ذلك وكل رجلا بقبض دين له على رجل فقبضه فهو وديعة عند الوكيل ان سافر به لم يضمن وان استودعه غيره ضمن وان خلفه فى اهله لم يضمن وان وضع عند امرأته وخادمه او بعض عياله لم يضمن كذا ذكر فى الينبوع والوكيل بالبيع اذا سافر بما امر ببيعه يضمن فى مختلفات القاضى ابى عاصم العامرى ولو وكله بقبض وديعة فقال الذى كانت فى يده وقد دفعتها الى الموكل او الى وكيله فالقول قوله وهو مصدق فى براءة نفسه كذا ذكر فى باب الوكالة بقبض الوديعة من وكالة الاصل ولو وكله بقبض وديعة او عارية فمات الموكل فقد خرج الوكيل من الوكالة فان قال الوكيل قد كنت قبضتها فى حيوته وهلكت وقال الموكل لم يصدق على ذلك وباقى المسئلة من بعد

مشكل لانه بهذا ذكر في الواقعات ولو وكله بقبض دينه فجعل الى الطالب
يبيعه ان شاء بها او باعه بهما ... في المحيط الاب ... وكيلا
بقبض الدين اذا وكل من في عياله بالقبض صح لو وكيل حتى له ملك في بيت المال
بعد البسط بقبض الدين من المشتري لو وكل من ليس في عياله ... الوكالة
بالقيام على قبض الغلة من المبسوط الوكيل بقبض الثمن اذا الوكيل بقبض الاجرة
اذا وكل رجلا ليس في عياله بقبضه ... وما على المستأجر والمشتري ...
لان حق القبض للوكيل ... مفوضا اليه لكن الوكيل ... الى
المقبوض ثم يثبت وكيله قبل ان يصل الى الوكيل الاول ... بالوثيقة ...
بقبض الدين ليس في عياله ... ذكره في الفصل الثامن من وكالة ... الوكيل
بقبض الدين ان يوكل غيره بالقبض لان الناس ... في القبض ... الوكيل
بالبيع اذا باع ثم وكل من ليس في عياله بقبض الثمن ... وكل بقبض
الدين مع ذلك بقبض الثلث من المديون ... وصل الى الاول ... الثاني
الدين ... ان كان الثاني في عيال الاول يبرأ وان لم يكن لا يبرأ ...
الذخيرة الوكيل بقبض العين اذا قبضت الدين من المشتري ...
... الطالب صح اقراره ... الحريم ... اما ... الطالب ...
ذكره في ... الوكالة من ... وكذا في جامع الفصولين الوكيل بالبيع اذا
اقر بقبض الموكل الثمن من المشتري صح اقراره وبرئ المشتري عن الثمن ...
بقبض نفسه قال صاحب الذخيرة ... هذه المسألة ...
بقبض الطالب في مسألة الوكيل بقبض الدين الوكيل بقبض الوديعة اذا قال
للمودع دفعتها اليك والوكيل يكذبه ... مع ... من ...

الضمان على الوكيل كتبت من مضاربة الاصل وذكر في وكالة الاصل ان التوكيل
بالتقاضي والقبض جائز سواء كان المطلوب حاضرا او غائبا صحيحا كان او مريضا
بخلاف التوكيل بالخصومة عند ابي حنيفة رحمه الله فان مات الطالب فالوكيل
على وكالته في تقاضي ذلك من مال الميت ولو كان الموكل هو الميت بطلت الوكالة
فان قال قد كنت قبضت في حياة الموكل ودفعتها اليه لم يصدق على ذلك لانه
اخبر بالامر بما لا يملك انشاءه فكان متهما في اقراره وقد انعزل بموت الموكل ولو احتال
الطالب بالمال على الغريم لم يكن للوكيل ان يقبضه منه فان توى ما على
المحتال عليه ورجع على الاصيل لم تعد الوكالة ولو اخذ الطالب منه كفيلا كان للوكيل
ان يتقاضى الكفيل ولو وكله بتقاضي الغلة له على رجل فقبضها
ثم وجد بعضها زيوفا او ستوقا فرده جاز لانه تبين انه ما قبض حقه وانه لم يكن
قابضا له ولكن استاجر من يحملها الى منزل الآمر فان كان في المصر فالكراء
على الآمر استحسانا لانه اذا كان في المصر فالظاهر ان الآمر بالقبض امر بالحمل
اليه فاما في السفر فالمؤنة تكثر فيه فلا يكون الامر بالقبض امرا بالحمل اليه فلا يكون
الكراء على الآمر فيكون متطوعا وعلى هذا لو وكله بقبض الرقيق والدواب فانفق
في نفقة الدواب وطعام الرقيق كان متطوعا والوكيل بقبض الدين اذا وهب الدين
من الغريم او ابراه منه او اخره او اخذ به رهنا لا يجوز لانه تصرف غير ما امر به
والاصل ان الوكيل بالقبض انما يملك القبض على وجه لا يكون للموكل ان يمتنع
منه في ذلك بان يقبض جنس الحق بصفته او اجود منه فاما كل ما للموكل ان
يمتنع منه اذا عرضه عليه المطلوب فليس للوكيل بالقبض ذلك كالاستبدال الا
في الاستبدال ولو اخذ كفيلا بالمال جاز وله ان ياخذ ايهما شاء لان الكفالة

المال بنوعيه ولو قال الوكيل قد برى الغريم اذ قامت عليه بينة بعينها
القول قول الغريم لان هذا للقضاء اقرار بالقبض والوكيل بالقبض صح اقراره
في حق الغريم ولو وكله بقبض دينه من فلان وامره ان لا يقبضه الا جميعا فقبض
[illegible] وكذا اذا لا
[illegible]
يبرأ الغريم من شيء منه الجملة في وكالة المبسوط ذكر في وكالة
المختصر ولو وكله بقبض الوديعة فقبض بعضها جاز فان كان امره ان لا يقبضها الا
جميعا فقبض بعضها فهو ضامن ولا يجوز القبض فان قبض ما بقي قبل ان يهلك
الاول جاز القبض على الموكل وذكر في وكالة الصغرى الوكيل بالخصومة او قبض
الدين اذا كان في مجلس القضاء فنفيه رفعت الى الموكل جميع اقراره في المسئلتين
جميعا ولو اقر في مجلس القضاء بقبض الطالب والموكل قد استثنى اقراره لا يصح
اقراره ولو وكله ان يدفع عبدا الى فلان وديعة فاتاه وقال ان فلانا استودعك
هذا فقبله ثم رده على الوكيل فهلك عنده فلرب العبد ان يضمن ايهما شاء
لانه بهم بالرد فيصير كالرد الى الاجنبي وقيل هذا على الاختلاف مودع المودع لا يضمن القابض عند
ابي حنيفة رحمه وقيل هنا على الاتفاق لان الرد فسخ وهو لا يملك ذلك ولو قال الوكيل
بلا امر فلان يستحسنه [illegible] الى فلان فقبل فهلك العبد لا يضمن الوكيل
شيئا وان كان قد كذب ولكن المودع يضمن وانما لا يضمن الوكيل الا انه غره
بانه فعل فلا يضمن بالغرور قلنا الغرور انما يتمكن في العقد وان لم يكن ثمة
عقد حتى يصير به مغرورا ومن جنسه ما يجبر الوكيل وما لا يجبر ذكر الفقيه
ابو الليث رحمه في وكالة النوازل في السؤال الاول ابو القاسم رحمه فيمن وكل الخ

وعن محمد بن مقاتل رحمه الله لو قال لغيره اعتق عبدي هذا او دبر عبدي هذا او بع عبدي هذا من فلان او هب هذا العبد من فلان او طلق امرأتي او كاتب عبدي او ادفع هذا العبد او الثوب الى فلان فقبله وغاب الموكل لا يجبر الوكيل على شيء من ذلك الا في دفع الثوب اليه قال الفقيه رحمه الله لانه يحتمل ان الثوب له فيجب دفعه اليه وفي رواية الجامع الذي اختصره الحاكم الجليل ابو الفضل المروزي رحمه الله ان مؤنة رد الغصب والعارية على الغاصب والمستعير وهذا ظاهر فلو وكل الغاصب والمستعير رجلا ليرد ذلك على المالك حيث استعاره او غصبه منه ثم غاب الموكل لا يجبر الوكيل على حمل ذلك اليه وانما عليه ان يدفعه اليه حيث وجده وذكر شيخ الاسلام علاء الدين رحمه الله في باب الضمان من الجامع رب المتاع اذا اخذ من المستعير والغاصب كفيلا بالرد يصح ويجبر على الرد كالاصيل واذا رد يرجع على الاصيل باجر عمله لان الكفيل يرجع على الاصيل بمثل ما ادى وبمثل عمله اجر عمله قال ولو لم ياخذ منه كفيلا ولكنه اخذ منه وكيلا بذلك فانه يدفعه اليه حيث وجده ولا يجبر على حمله اليه لانه متبرع فلا يجبر على تسليم المتبرع به بخلاف الكفيل لانه التزم ذلك والوكيل لم يضمن الرد وانما وعد ذلك فهو متبرع والمتبرع لا يجبر على التبرع فان الوكيل بالبيع لا يجبر على البيع وكذا المامور بقضاء الدين من مال نفسه لا يجبر وفي متفرقات كفالة الذخيرة انما قبل الانفاق او قضاء الدين من مال نفسه ثم ابى لا يجبر يريد به اذا وكله بقضاء الدين وقبل الوكالة وفي بعض العدة العدل اذا كان مامورا ببيع الرهن والراهن غايب يجبر على بيعه كالوكيل بالخصومة بطلب المدعي اذا غاب الموكل يجبر الوكيل على الخصومة وفي فتاوى قاضي ظهير الدين العدل يجبر على بيع الرهن بقضاء الدين

وانه لي بتبعه القاضي عند علمائنا الثلاثة رحمهم الله وهكذا ذكر في ادب القاضي
من شرح شمس الائمة الحلواني رحمه الله واحاله الى الزيادات وفي الهداية ولو لم يكن التوكيل بالبيع مشروطا
في عقد الرهن وانما شرط بعده قيل لا يجبر وقيل يجبر
وهو الاصح وعند ابي يوسف رحمه الله الجواب في الفصلين واحد والمعنى الذي كرناه
في الهداية وذكر في ادب القاضي من الصغرى ثم قال وكذا الوكيل بالخصومة اذا غاب
الموكل فامتنع الوكيل من الخصومة هل يجبر فهو على هذا وفي وكالة النوازل رجل
مال غيره بوكالة في بلد فنسئه لا يجبر الوكيل على الخروج الى ذلك البلد ليقبض ما
على الناس ولكن يجبره على ان يوكيل رب المال على احد وجهين اما بان يخرج الى
ذلك البلد او يأخذ كتاب القاضي الى قاضي تلك البلد قال ولو وكل وكالة عامة في آخره
انه يخاصم ويخاصم فان جماعة اقاموا بينة على ان لهم على الموكل مالا فانه يحبس الوكيل
بمال لم يتكلم بضمه الوكالة الا من الاداء او بالضمان ولو قال للشريكه ادفع الى ذلك
شيئا لم يجب بعد قال الفقيه وان لم يكن على وجه الضمنة كان للآمر ان يخاصم في ذلك
اذا كان مقرا بالمال والوكالة لانه يقبض لانه يقام مقامه في القبض ذكر قاضيخان
ره في وكالة فتاواه رجل اكترى جمالا وحمل الحمولات على الجمال وامر الجمال بتسليم
الحمولات الى وكيله ببلخ ويقبض الكراء منه فجاء الجمال بالحمولات الى الوكيل ببلخ
فقبل الوكيل الحمولات وادعى بعض الكراء وامتنع عن اداء الباقي قالوا ان كان
لصاحب الحمولات دين على الوكيل وهو مقر بالدين والامر يجبر على دفع الباقي
من الكراء وان انكر الامر فللجمال ان يحلفه بالله ما تعلم ان صاحب الحمولات
امره بالقبض وان لم يكن على الوكيل دين لا يجبر الوكيل على الاخر من هذه المسئلة
دليل على ان الوكيل بقضاء الدين من مال الموكل لا يجبر على اداء الدين اذا

ايكن للموكل على الوكيل دين والمسئلة كانت واقعة الفتوى وذكرها في فتاواه ايضا رجل
وكل رجلا بقبض كل حق له على الناس وعندهم ومعهم وفي ايديهم ويقبض ما يحدث
له بالمقاسمة بين شركائه ويحبس من يرى حبسه وبالتخلية عنه اذا رأى ذلك وكتب له في ذلك كتابا
وكتب في آخره انه يخاصم ويخاصم ثم ان قوما يدعون قبل الموكل مالا والموكل غايب فاحضروا
الوكيل عند القاضي انه وكيله وانكر المال فاحضر الخصوم شهودهم على الموكل لا يكون لهم
ان يحبسوا الوكيل لان الحبس جزاء الظلم ولم يظهر ظلمه اذ ليس في هذه الشهادة امر
باداء المال ولا ضمان الوكيل عن موكله فاذا لم يجب على الوكيل اداء المال من مال
الموكل بالامر موكله ولا بالضمان عن موكله لا يكون الوكيل ظالما بالامتناع عن اداء
المال فلا يحبس فهذه المسئلة تدل على ان المامور بقضاء الدين من مال
الآمر يجبر على قضاء الدين وذكر في وكالة كتاب الدعاوى والبينات اذا شهدوا
على وكالة رجل في شيء والوكيل يجحد الوكالة ان كان وكيل الطالب والمطلوب يدعي
الوكالة والوكيل يجحد يقبل هذه الشهادة وان كان وكيل المطلوب والطالب يدعي
الوكالة والوكيل يجحد يقبل هذه الشهادة وهل يجبر على الخصومة مع الطالب ان
شهد الشهود ان المطلوب وكله بالخصومة مع الطالب وقبل الوكالة يجبر على
الخصومة مع الطالب وان لم يشهدوا على القبول لا يجبر **احكام الصبيان وتصرفاتهم**
ومنه معرفة البلوغ الزكوة لا تجب في مال الصبي عندنا وعند الشافعي رح تجب
كما تجب على البالغ ولا خلاف ان الايمان لا يجب على الصبي ولكن اذا اسلم يصح
اسلامه وعند الشافعي رحمه الله لا يصح ولا خلاف انه لا تجب عليه
الصلوة والصوم والحج والجهاد ولا خلاف ان نفقة زوجته ووالديه ومماليكه
تجب عليه في ماله ولا خلاف انه اذا كان للصبي ارض عشر او خراج تجب عليه العشر

بالخلع لانهما يجبران في الاصل والزكوة تجب في الذمة واما صدقة الفطر فعند ابي

حنيفة وابي يوسف والشافعي رحمهم الله تجب في مال الصبي وقال محمد وزفر رحمهما الله

لا تجب في مال الصبي ولا على الاب اذا كان للصبي مال وان لم يكن مال تجب على

الاب بالاتفاق من الجملة وفي مجالس القاضي ابي جعفر الاستروشني وهل تجب التضحية

في مال الصغير قيل يضحي عنه ابوه او وصيه من ماله عند ابي حنيفة وابي يوسف

وعند محمد وزفر رحمهما الله يضحي من مال نفسه ولا يضحي من مال الصغير والاولى

في هذا كالخلاف في صدقة الفطر وقيل لا يجوز الاضحية من مال الصغير لان

القربة تتادى بالاراقة والتصدق بعده تطوع ولا يجوز في مال الصغير والصغير

لا يمكنه ان ياكل الجميع والاصح ان يضحي من ماله ويأكل الصغير منه ما امكنه ويبتاع

بما بقي ما ينتفع بعينه واذا لم يكن للصغير مال هل يجب على الاب ان يضحي عنه

فيه روايتان عن ابي حنيفة رحمه الله وظاهر الرواية انه لا يجب بخلاف صدقة

الفطر لان السبب ثمة راس يمونه ويلي عليه والمؤنة والولاية توجدان في

الصغير فصار كنفسه اما هنا قربة محضة والاصل في القربات ان لا يجب على الانسان

بسبب الغير لهذا لا يجب عن عبده وان كان يجب عنه صدقة الفطر والثابت

ان ما يثبت بالنظر الى السبب لم يثبت بالنظر الى الذات لان ثمة ملكا وولاية

اذا ثبت الاستحباب دون الوجوب وهل يضحي عن ابن ابنه فيه روايتان

كما في صدقة الفطر من الجملة في اضحية الهداية وفي المجالس للقاضي ابي

جعفر رحمه الله اقراض الصبي المأذون واستقراضه جائز وهو كالبالغ وهذا

وان كان محجورا فانه لا يصح اقراضه ولا استقراضه فان اقرضه . ان كان قائما اخذ

بعينه وان هلك كان لصاحب المال ان يسترده على قول ابي حنيفة وابي يوسف ومحمد

رحمهم الله فاما اذا انفقه الصبي او اتلفه فلا ضمان عليه عند ابي حنيفة ومحمد
رحمهما الله وعند ابي يوسف رحمه الله اذا انفقه او اتلفه كان له ان يرجع عليه بضمان
ذلك واما اذا هلك بنفسه فلا ضمان عليه بلا خلاف بينهم وكذا الصبي المحجور
اذا اتلف الوديعة التي عنده لا يضمن عندهما خلافا لابي يوسف ره ولو استهلك
مال الغير من غير سابقة الايداع والاقراض يضمن بالاجماع واجمعوا انه لو قبل
الوديعة باذن وليه فاستهلكه يضمن هذه الجملة في المجالس وفي تاسيس النظاير
في الفقه وعلى هذا الخلاف اذا باع من صبي محجور عليه مالا وسلم اليه واستهلكه
الصبي لا ضمان عليه عند ابي حنيفة ومحمد وعند ابي يوسف رحمه الله يضمن
وفي فتاوى ابي بكر محمد بن الفضل اذا غصب من صبي شيئا ثم رده عليه ان كان
اهلا للحفظ يبرا والا فلا وان استهلكه ثم دفع القيمة اليه ان كان ماذونا
يبرا والا فلا لان دفع القيمة يتضمن معنى التمليك وقد مر في مسائل الغصب
من هذا المجموع وفي عارية الصغرى صبي استعار من صبي شيئا كالفاس والقدوم
ونحو ذلك فاعطاه والمستعار لغير الدافع فهلك في يد الصبي ان كان الدافع
ماذونا لا شيء على المستعير انما يجب الضمان على الدافع لانه اذا كان ماذونا صح
منه الدفع وكان الهلاك حاصلا بتسليطه وان كان الدافع محجورا فضمن هو
بالخيار والثاني باخذ منه لان الاول غاصب والثاني غاصب الغاصب وفي وديعة
الصغرى الصبي في عيال المودع لو استهلك الوديعة او خلطها يضمن وهو من اشكالات
يدع الصبي جارية دست جارية اخرى فلدغت عليها قال محمد رحمه الله على
الداعية ضمان المثل قال بلغنا عن عمر رضي الله عنه في جاريتين تدافعتا في حمام
فلدغت هذه احدى صاحبتها الاخرى ضمان مثلها في متفرقات جنايات المحيط

في الموالاة ان ذهب الولي فقتله فدمه هدر فاذا لم يستطع دفعها الا بالقتل

وبعض مسائل جنايات الصبي قد مر في انواع الضمانات فلا نعيده والمنتقى

لو طلق امرأته او اعتق عبده او وهب ماله لا يصح سواء اذن له ابوه في ذلك

او لم يأذن وفي مختصر القدوري والصبي والمجنون لا يصح عقودهما ولا اقرارهما

ولا طلاقهما ولا اعتاقهما وان اتلفا شيئا لزمهما ضمانه وفيه ومن غصب لصبي

شيئا فقيمته للصبي ... في نكاح الذخيرة الصغير والصغيرة اذا زوجا

نفسهما بلا اذن ثم اجاز الولي العقد جاز ولهما الخيار اذا بلغا اذا كان المجيز غير الاب

وفي الجامع ولو تزوج الصبي ثم بلغ او باع شيئا ثم بلغ لا يجوز الا باجازته

بعد البلوغ ولا ينفذ بالبلوغ وقد مر هذا ايضا في اخر فصل تصرفات العتق

وخلع الصغير والصغيرة مر في مسائل الخلع ايضا ذكر شيخ الاسلام علي البزدوي

في باب الامور المعترضة من اصول الفقه اسلام المجنون لا يصح واسلام الصبي

العاقل والصبي العاقل يصح ولو اسلمت امرأة المجنون يعرض الاسلام على وليه

دفعا للظلم بقدر الامكان ويصير مسلما تبعا لابويه وكذا يصير تبعا لهما ثم قال

والصبي في اول حاله مثل المجنون يعني اذا كان عديم العقل والتمييز اما اذا كان

يعقل فهو والمعتوه العاقل سواء في كل الاحكام ... بين الصبي والمجنون ...

اسلمت امرأته يعرض الاسلام على ابيه وامه في الحال ولا يؤخر وفي الصبي يؤجل لانه

محل ... الى غاية العقل والمعتوه كالصبي العاقل في ... ذكر شيخ

الاسلام ابو اليسر في باب نكاح اهل الذمة صبيان يزوجهما وليهما فاسلم احدهما

وهو يعقل الاسلام يصح اسلامه عندنا خلافا للشافعي رحمه الله ثم ان كان

الاخر يعقل الاسلام يعرض عليه الاسلام فان اسلم بقي النكاح وان

اسلم يفرق بينهما القاضي هذا اذا اسلم الزوج والمراة مجوسية فان كانت كتابية

يبقيان على النكاح ثم اذا فرق القاضي بينهما بسبب الاباء عن الاسلام هل

يكون فرقة بطلاق كان الزوج الكبير عند ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله قال بعضهم

لا يكون فرقة بطلاق بخلاف الزوج الكبير وذكر القاضي ابو زيد في الاسرار في مسئلة

تزويج غير الاب والجد ان امرأة المجنون اذا اسلمت يعرض الاسلام على اب المجنون

فان اسلم والا يفرق بينهما وامرأة الصبي الذي لا يعقل اذا اسلمت لا يعرض الاسلام

على اب الصبي لان لصباه غاية ذكر الامام على البزدوي في باب اهلية الاداء من اصوله

في الفقه ان ارتداد الصبي العاقل صحيح عند ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله غير انه

لا يقتل لان القتل يجب بالمحاربة لا بعين الردة فلم يوجد فاشبه ردة المراة وفي جمع

غريب الرواية روى الحسن عن زفر في ابن عشر سنين اذا ارتد ثم رمى صيدا او ذبح

انه لا يؤكل ولا يصح ردته وعند ابي يوسف رحمه الله لا يحل قال الحسن رجع

ابو يوسف الى قول زفر وكذا روى الحسن عن ابي يوسف عن ابي حنيفة رحمهم الله

ان اسلامه اسلام وردته لا يكون ردة قال وهذا خلاف الظاهر في الفتاوى

في بيعة الصبي العاقل حلال اذا كان ينبسط وهو كالبالغ في الذبح وفي وكالة الذخيرة

ولو وكل صبيا بان يبيع عبده او بان يشتري له شيئا فباع واشترى جاز اذا كان

يعقل ذلك ولا عهدة عليه يعني على الصبي الوكيل وانما العهدة على الامر وكذا

لو وكل صبيا بالخصومة جاز اذا كان يعقل ما يقول وما يقال له والمسئلة على

وجهين اما ان وكل صبيه او صبي غيره فان وكل صبيه جاز ولا يستاذن احدا

واذا كان صبي غيره ان كان ماذونا في التجارة لا يستامر وليه وان محجورا يستامر

وليه فان اذن وليه جاز ان يوكله وهذه المسئلة رواية ان للاب ان يسير

ولكنه وكذا لو سلمه الثانية وهل للدائن [illegible] الذي قال مفتي الشام بين له ذلك

وعامة [illegible] انه للبس المتقدم [illegible] من هذا في مسائل تصرفات الاب والوصي والقاضي

لم يلزمه الا الملزمة العهدة لان [illegible] انه يسمع هذا اذا كان الصبي محجورا فان كان

مأذونا له في التجارة فانه كالبالغ [illegible] فالمشتري [illegible] هل الملزمة العهدة فيما

باشره استحسانا يكون العهدة على الاب حتى ان الآخر يطالب بالثمن دون الصبي

وان كان وكيلا بالشراء [illegible] العهدة استحسانا كذا ذكره في الذخيرة

وفي الهداية وعن ابي يوسف رحمه الله المشتري اذا لم يعلم بحال البائع ثم علم انه

صبي او محجور له خيار الفسخ لان المشتري دخل في العقد على ان حقوقه على

العاقل فاذا ظهر خلافه يتخير كما اذا عثر على عيب وفي كفالة الذخيرة اذا كفل

لرجل [illegible] المطلوب [illegible] في كفالة ذلك المال [illegible] راهق ولم يحتلم كان

ذلك باطلا ولا يتوقف على اجازة الصغير [illegible] لانه لا مجيز لها حال وقوعها [illegible]

بلغ واقر بالكفالة قبل البلوغ [illegible] باطل لانه اقر بكفالة باطلة وان جعل

الكفالة بعد البلوغ صحت الكفالة هذا اذا كان [illegible] وان كان الدين

[illegible] الصبي بان استقرض الاب او الوصي شيئا للصبي بنسيئة وامر الصبي

[illegible] المال لصاحب الدين [illegible] عن الاب والصبي ضمانه جائز [illegible] الاب والوصي

[illegible] بالمال [illegible] ذلك [illegible] ضمن عن الاب [illegible]

لانه لو [illegible] الضمان [illegible] ذلك الضمان [illegible] لم يكن [illegible]

[illegible] والوصي [illegible] الا [illegible] ذلك قبل الضمان [illegible]

[illegible] الكفالة [illegible] على [illegible]

[illegible]

وليه وانما طلب الصبي عند ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله لا يصح الكفالة وعند ابي يوسف رح يصح واذا كفل رجل عن صبي بنفسه او بما عليه باذن وليه بغير اذنه صحت الكفالة سواء كان الصبي ماذونا في التجارة او محجورا عليه لانه كفل بحق مضمون على الاصيل واذا اخذ الوكيل باحضار الصبي فان كفل باذن وليه يجبر القاضي الصبي على ان يحضر معه لان اذن من يلي على الصغير بالكفالة جائز لان الاذن بالكفالة امر بقضاء ما عليه من الدين والاب والوصي يملكان الامر بقضاء الدين عن الصغير فيملكان الامر بالكفالة ولو كفل بغير امر من يليه ان كان بغير امر الصبي لا يجبر ايضا وان كان بامره ان كان الصبي ماذونا يجبر وكذا اذا كفل عنه بمال بامره واداه يرجع عليه لان اذن الصبي الماذون في الكفالة بنفسه وبما عليه من المال معتبر شرعا وان كان لا يجوز كفالته عن الغير لانه تبرع وهو ليس من اهل التبرع اذا كان الصبي غير تاجر فطلب ابوه من رجل ان يضمنه فضمنه كان جائزا واخذ به الكفيل وكذا وصيه او جده اذا كان الاب ميتا وكذلك القاضي اذا لم يكن له وصي ولا جد فان تغيب الغلام واخذ الكفيل اب الغلام وقال انت امرتني ان اضمنه فخلصني فان الاب يؤخذ بذلك حتى يحضر ابنه لان الصبي في يده وقبضه وقد بين و لهذا قالوا ان الصبي الماذون اذا اعطى كفيلا بنفسه ثم تغيب الصبي فالاب يطالب باحضاره وهذا بخلاف ما اذا قال رجل اكفل بنفس فلان من فلان وكفل وغاب المطلوب فان الامر بالكفالة لا يطالب باحضار المطلوب لانه لم يكن في يده و تدبيره بخلاف الاب مع الابن معرفة حد البلوغ والاقرار به وما يتصل بذلك

ذكر في السفير البلوغ تارة يكون بالسن وتارة يكون بالعلامة والعلامة في الجارية الحيض والاحتلام والحبل وادنى المدة تسع سنين في ظاهر المختار والعلامة

في الغلام الاحتلام والاحبال وادنى المدة اثنتا عشرة سنة واما السن فتمضي

الغلام الداخلة لتاسعة عشرة وفي الجارية اذا دخلت في السابعة عشرة وفي بعض

الروايات عن ابي يوسف رواية تعتبر نبات الشعر وهو قول مالك ذكره شمس

الائمة السرخسي وذكر صدر الاسلام ابو اليسر في باب العدة من شرح الطلاق الاصل

قال ابو حنيفة رح بلوغ الغلام بالسن ثماني عشرة سنة وبلوغ الجارية بسبع

عشرة سنة وقال ابو يوسف ومحمد رحمهما الله بلوغهما بالسن خمسة عشر سنة

وروي عن ابي حنيفة رح في رواية انه قدر في الغلام تسع عشرة سنة والمراد بكل

الروايات واحد فان المراد من الرواية التي قدره بثماني عشرة سنة ان يتم ذلك

ويطعن في التاسعة عشر فلم يكن بين الروايتين اختلاف حقيقة قال وقيل الخلاف

باختلاف في الحقيقة في الحاصل ولكن الغالب كان في زمان ابي يوسف ومحمد

رحمهم الله الغلام والجارية اذا بلغا خمسة عشر سنة يظهر فيهما علامة البلوغ

[illegible]

[illegible]

يكون على قولهما الفتوى اعتبارا لاهل زماننا وفي فتاوى سمرقند بان هشام سألت

محمدا عن غلام وجارية بلغا اقل من خمس عشرة سنة وفي عقل تام قال البنت احتملت

وسئل غلام هو ابن اقل من خمسة عشر احتلم ابن هو سنة كاملة قال قد احتمل قال لا

قال لا اصدقهما فيه وذكر في العيون انه يقبل قولهما وفي الملتقى رواية عن محمد انه

تصدق الجارية ولا يصدق في الغلام وفي فتاوى قاضيخان رجل له امرأة ابنة اربع عشر سنة

وغلام ابن اربعة عشر سنة [illegible]

جرى في التلذذ حتى قال قد احتلمت قال تصدق المراة ولا يصدق في الغلام

في القسمة فتاوى الفضلي صبي اقر انه بالغ وقاسم الوصي فان مراهقا جازت قسمته ولم
يقبل قوله بعد انه كان غير بالغ وان لم يكن مراهقا ويعلم انه مثله لا يحتلم لم تجز قسمته
ولم يقبل قوله انه بالغ قال صدر الشهيد في واقعاته وبهذه المسئلة تبين ان بعد
اثنتي عشرة سنة يشترط شرط آخر لصحة الاقرار بالبلوغ ان لا يكون بحال لا يحتلم مثله
بل يكون بحال يحتلم مثله وفي فتاوى القاضي ظهير الدين في هذه
المسئلة ان لم يكن مراهقا بان كان لا يحتلم مثله عادة لا يصح اقراره بالبلوغ في
قبل اثنتي عشرة سنة لا يصح اقراره بالبلوغ البتة وبعد اثنتي عشرة سنة ان كان
مثله لا يحتلم عادة يصح وفي الهداية واذا راهق الغلام والجارية واشكل امره في
البلوغ فقال قد بلغت فالقول قوله واحكامه احكام البالغين لانه معنى لا يعرف
الا من جهتهما فاذا اخبرا ولم يكذبهما الظاهر قبل قولهما كما تقبل قول المرأة في
الحيض وفي عتاق المحيط روى الحسن بن زياد عن ابي يوسف وعن ابي حنيفة وهو
قول ابي يوسف رحمهم الله اذا اشكل امر الغلام في الاحتلام فقال قد احتلمت
صدق فيما له وفيما عليه كما تصدق الجارية في الحيض فعلى هذا اذا قال له الامر اذا
احتلمت فانت حر فقال احتلمت عتق وذكر في المنتقى وفي فتاوى قاضيخان امرأة وهبت
مهرها من زوجها وقالت انا مدركة ثم قالت لم اكن مدركة وكذبت فيما قلت
قالوا ان كانت بنت المدركات في ذلك الوقت او كانت بها علامة الادراك كانت لا
تصدق في انها لم تكن مدركة وان لم يكن كذلك كان القول قولها وفي اقرار فتاوى
النسفي سئل رحمه الله عن قوم اصطلحوا وفيهم مراهق على شيء واقر المراهق في الصلح
الصلح انه بالغ ثم قال بعض الورثة بعد ذلك انه لم يكن بالغا ولم يصح الصلح
قال القول قول الصبي بالبلوغ بشرط ان يكون ابن ثلثة عشر سنة لان اقل مدة

ذلك نادرا ثم حكى عن القاضي محمود السمرقندي رحمه الله انه راهقا اقر في مجلسه بالبلوغ

[illegible]

[illegible]

[illegible]

شيء فقال علام من احتلمت على ابن ادعى بنت او على اتان فقال على ابن اسحق الغلام فقال

القاضي لابد من الاستقصاء يلقن الغلام الاقرار بالبلوغ من غير حقيقة وحكمت

بيته ومن غير ان يكون له علم بحقيقته قال شيخ الاسلام رحمه الله وهذا من باب الاحتياط

وانما يقبل قوله مع التفسير وكذا الجارية اذا اقرت بالحيض احكام التعاطي البيع بالتعاطي

ومايتصل بذلك ذكر في فتاوى القاضي ظهير الدين بن خلف وقال والله ما اشتريت

اليوم شيئا وقد كان اشترى في ذلك اليوم شيئا لكنه بالتعاطي فقد قيل يحنث

وفي مجموع النوازل وضع المسئلة في طرف البيع فقال اذا حلف لا يبيع الخبز فجاء

رجل واعطاه الدراهم لاجل الخبز ودفع اليه الخبز لا يحنث وذكر في شهادات

العيون مسئلة تؤيد ما ذكر في مجموع النوازل وقال لا يسع لمن عاين ذلك ان يشهد

على البيع بل يشهد على التعاطي والى هذا مال الامام ابو منصور الماتريدي رحمه الله

وذكر ابو اليسر رحمه الله في باب الوكالة بالبيع والشراء من بيوع جامع الصغير البيع بالتعاطي

ينعقد في الاشياء النفيسة وان وجد الاعطاء من جانب واحد ولم يوجد من الجانبين

اذا كان التسليم بجهة البيع والثمن معلوم صح التمليك وعلى هذا عادات الناس

فان الانسان يقول لصاحب الدكان اعطني منا من اللحم بدرهم وياخذ اللحم ولا يعطي

الدرهم ويصير به الشراء وقضاء في الكامل ان البيع ينعقد بالتعاطي لوجود الفعل

من جانب واحد كما ينعقد لوجود الفعل من جانبين وفعل البائع يتضمن التمليك

قوله واخذ المشترى يتضمن القبول قال رشيد الدين ذكر شمس الائمة الحلواني ان بيع التعاطي كما ينعقد باعطاء

وانما ينعقد بالتسليم على وجه البيع واخذه بلا ثمن لعادة الناس في النفيس من

الاموال والخسيس سواء وذكر في الملتقط وينعقد بيع التعاطي باحد الجانبين مع بيان

الثمن يعني تسليم المبيع على وجه البيع والتمليك و تسليم المبيع بدون بيان الثمن

في الخبز واللحم والصابون يبيع وفي نقل عن شمس الائمة الحلواني رحمه الله والتمام

باحد الجانبين لا يكون بيعا وذكر في بيوع الذخيرة بعض مشايخنا اكتفوا بالاعطاء

من احد الجانبين وهذا القائل يشترط بيان الثمن لانعقاد البيع بتسليم المبيع

وهكذا افتى الشيخ الامام ابو الفضل الكرماني رحمه الله وفي المنتقى رجل ساوم

رطلا من شيء اراد شراءه ولم يكن معه وعاء ياخذ فيه ثم فارقه ثم جاء بالوعاء بعد

ذلك ولم يعطه الدرهم فهو بيع نقله حكم بجواز البيع باعطاء الدراهم فهذا يدل

على انعقاد البيع بالتعاطي من احد الجانبين وعن ابي يوسف رحمه الله في رجل قال

لغيره كيف تبيع الحنطة فقال كل قفيز بدرهم فقال اكتل لي خمسة اقفزة فكال فذ

بها قال هذا بيع وعليه خمسة دراهم وهذه المسئلة دليل على انعقاد البيع بالاعطاء

من احد الجانبين ثم ذكر في ظهير الدين في فتاواه اختلف الناس في بيع التعاطي

قال بعضهم هذا البيع يختص بالاشياء الخسيسة كالبقل والخبز واللحم والحطب

وقال بعضهم ينعقد في الكل وقال القاضي الامام ابو الحسن السغدي رحمه الله

وهذا البيع لا يكون الا بقبض البدلين جميعا وقال بعضهم ينعقد بقبض احد

البدلين وفي الفوائد الظهيرية ثم صاحب الهداية في بيع التعاطي المختار عندي

انه يشترط الاعطاء من الجانبين وهو اختيار ركن الاسلام على السغدي وابي

الحسن السغدي رحمهما الله وقال بعضهم يشترط الاعطاء من جانب واحد

وفي فتاوى شمس الأئمة السرخسي رحمه الله تعالى لو قبض المبيع ولم يقبض الثمن

أيضا أو دفع الثمن ولم يقبض المبيع فإنه لا ينعقد لأن البيع أصلا إلا إذا كان بيع مقايضة

وفي بيوع فتاوى الفضلي الفارسي بهذا اللفظ إذا دفع لآخر كرباسا فاين جند فروشي

ازوى پرسيد اين جند كرباس گرفت بيش از آنكه آورد وقبل ملك نشود ور ايتا كرسوكندا

خورد كه كرباس را ملك من نيست پيش از انكه آورد تسليم كند حانث شود لأن

في بيع التعاطي القبض من جانب واحد يكفي وذكر فيها أيضا مسئلة دالة على أن

قولا ان خير مردان سيم هلاك سد به التعاطي الا انه ملكه وهذه المسئلة

دليل على أن بيع التعاطي ينعقد بقبض الثمن وفي الملتقطات سفيان الثوري عن

جمل إلى صاحب الرمان ووضع عنده فلسا وأخذ رمانة ومضى قال أهل الفقه

أبو الليث بذلك عند المراضي يقع البيع بالتعاطي قال السيد الإمام ناصر الدين

وإنما يجوز ذلك عند ظهور السعر أما إذا ما يجري فيه المماكسة لا يكفي فيه

هذا القدر حتى يكون عبارة عن تراض وفيه أيضا لو كان له آخر دراهم فقال

أيما أعطيتني ... دراهم ... الدراهم ولم يقع بيع ثم ... عن قبض ولم يستأنف

بيعا فهذا جائز الساعة رجع عن محمد وفي ملتقطات الذخيرة من عليه الدين

إذا حمل حنطة وألقاها في بيت الدائن فقال له الدائن كلها حتى تسعرها بكذا

ولم يجر بينهما بيع وإن لم يكن جرى بينهما ... ولا ... توضيعا على ذلك لكل

قفيز فلا بيع بينهما وقد وقعت واقعة الفتوى في ... بسار ... دين باقد ...

قرار داده كه درحساب ... ملك ... دس ... وقد كان في تلك

القدر ... تراضيا على ذلك ... الكل ... من الدين ... إلا أنه

... الدين لم يقبض ... في تلك المجلس ثم بعد أيام ...

من الثلثة وقال بعضهم ليس له ذلك ولم يشترط حيث ينعقد البيع بينهما فعلى قياس ما ذكر في

هذه المسألة ينبغي ان ينعقد البيع بينهما بالقرار السابق والله اعلم وفي فتاوى

الديناري يكى با بقالى گفت تا دينست من از مال بود كرباس خرج كرد تا بعد بستانم فورًا روزى چند

كرباس خرج كرد گفتم چند من بد ديناري بود و روز حساب پنجاه من است قال اگر مواضعه كرده اند

كه كرباس را چند من گندم ستانم آن روز را اگر مواضعه نكرده اند كه كرباس را چند من گندم قال الامام علاء الدين

الديناري رحمه المعتبر عندنا وقت الحساب لا وقت الخروج واعتبر بعض المشايخ

وقت الخروج واسند لال بدان كسى كه گوانند كه از بقال حبوبات خرج كند و بيشتر

نسيم هر روز اعتبار روز خرج را بود قال الديناري والمعتبر عندنا وقت الحساب كذا

وسط بابها اختاره استاذنا الاقالة بالتعاطي يصح كالبيع كذا ذكر شيخ الاسلام علاء الدين

في زياداته وفي فتاوى سمرقند بان اذا قال المشترى للبايع اقلتك على ثمن غالب

فرد البايع الثمن عليه وقبضه المشترى لا ينتقض البيع لان الاقالة بمنزلة البيع

والبيع لا ينعقد الا بالايجاب والقبول اذا كان بالقول وان كان بالفعل وهو التعاطي

لابد من التسليم والقبض من الجانبين وكذا الاقالة وهذه المسئلة دليل على

ان بيع التعاطي لا ينعقد بقبض الثمن كما اختاره صاحب المحيط على ما مر من قبل

في فوايد المسموعة منه وفي فوايد صاحب التبيل لا ينعقد النكاح بالتعاطي حتى

لو قالت امراة لرجل زوجت نفسي منك بدينار فدفع الرجل الدينار اليها في

المجلس ولم يقل بلسانه شيئا لا ينعقد النكاح وان كان بحضرة الشهود بخلاف

البيع فانه ينعقد بهذا المقدار وذكر محمد بن الفضل رجل قال لابو الصغيرة

زوجت ابنتك كذا بكذا فقال الاب اذهب بها حيث شئت ودفعها في

المجلس اليه فانه لا ينعقد ولو كان هذا في البيع ينعقد والحاصل ان

السائح لا يستعمل بمساطع الخطر ولهذا لا يوقف على الشهود [illegible] السفر [illegible]

فيستمسك الأمر [illegible] لعارات اللجين ويستعمل الإجارة بالمساطع [illegible]

ذكر [illegible] في إجارات الأصل في باب إجارة الشيء إذا استأجر [illegible]

لعلها لا يجوز التفاوت بين العقدين من حيث الصغر والكبر كان جائز [illegible]

ومثلها مسألة على الكراء الأول إجارة ويكون هذه إجارة مستأنفة بالمساطع [illegible]

في إجارات العين الأجرة الطويلة لا يعمل بالمساطع وفي غير الطويلة يعقد [illegible]

أحكام الدلال وما يتعلق به إذا أمر [illegible] المشتري له الكرابيس [illegible]

[illegible] لا يبيع له [illegible] الأجر [illegible] لا يجوز هذه الإجارة لأن البيع لا يتم

بالدلال وإنما يتم بالمشتري ولا يقدر [illegible] المشتري فإن ذكر لذلك وقتا

بأن ذكر الوقت أو لا بأن قال استأجرتك اليوم [illegible] على أن تبيع [illegible]

وإن ذكرا الأجرة ولا [illegible] فقال [illegible] لا يجوز [illegible]

الإجارة وإن تم العمل يجب له أجر المثل [illegible] بحسب العرف [illegible]

[illegible] جواز استئجار الدلال [illegible] ذكر محمد رحمه الله [illegible]

[illegible] له أجر مثل [illegible]

[illegible] دخول الحمام [illegible] الصغرى [illegible] الدلال [illegible]

الذي لا [illegible] ثم استحق المبيع أو رد عليه بعيب بقضاء أو غيره لا يسترد [illegible]

وإن [illegible] لأنه وإن انفسخ البيع لم يظهر أن البيع لم يكن [illegible]

صاحب المحيط [illegible] إن البيع كان [illegible] لا يسترد لأن [illegible]

[illegible] الدلال إذا باع العين بنفسه [illegible]

[illegible] يأخذ من المشتري الدلالية ليس له ذلك لأنه [illegible]

ويجب على البايع الدلالية لانه قبل بامر البايع هكذا اجاب رحمه الله ثم قال ولو
سعى الدلال بينهما وباع المالك بنفسه ينظر الى العرف ان كانت الدلالية على
البايع فعليه وان كانت على المشتري فعليه وان كانت عليهما فعليهما وسئل
ابو القاسم رحمه الله عمن قال للدلال اعرض ضيعتي على البيع وبعها ولك اجر
كذا فعرض ولم يتم البيع على يديه ثم ان دلالا آخر باع قال للدلال الاول اجر مثله
بقدر عمله وعنائه قال الفقيه ابو الليث رحمه الله هذا قياس وفي الاستحسان
لا اجر له لان اجر المثل يعرف بعمل التجار وهم لا يعرفون لهذا العمل اجرا وبه
ناخذ الدلالة في النكاح هل يجب لها اجر المثل قال محمد بن الفضل رحمه
الله لا لانها لم تعمل شيئا وقال بعضهم لها اجر المثل لان لها سعيا في اثبات مقدمات النكاح فوجب
اجر المثل كما في البيع وهكذا اختاره قاضيخان وذكر في آخر اجارات الذخيرة ان محمد بن الفضل
كان يفتي بعدم وجوب اجر المثل للدلالة في النكاح وغيره من مشايخ زمانه كانوا يفتون
بوجوب اجر المثل وبه يفتى واما مقداره فالمعتبر فيه العرف كذا ذكر
صاحب المحيط في فوايده احكام اجرة كتبة الوثايق وما يتعلق بذلك ذكر في
اجارات مجموع النوازل سئل شيخ الاسلام ابو الحسن عطاء بن حمزة السغدي
عن القاضي ياخذ الاجرة على كتبة السجلات والمحاضر وغيرها من الوثايق
هل يحل له ذلك قال نعم لان ذلك غير واجب عليه بل الواجب عليه هو التكلم
وايصال الحق الى المستحق فحسب قال ولكن انما يطيب له ذلك اذا اخذ قدر ما
يجوز اخذه لغيره والتقدير في ذلك ان الوثيقة اذا كانت بمال يبلغ الفا
ففيه خمسة دراهم وفي الالفين عشرة دراهم وفي ثلاثة آلاف خمسة عشر كذلك
الى عشرة آلاف حتى يصير خمسين في عشرة الالف ثم ما زاد ففي كل الف درهم

فيهم المالكيين والحنفية اسوة لا للبيت بل كان اجل من الشيخ بنظر ان حققه
من السنة فله بالصنعة وتعذر الدين بحبسه دراهم وان كان صنعه [illegible]
كان صنعه [illegible] والزيادة والنقصان على اختلاف [illegible] قال
وذكر في السير الامام ابو بكر رحمه الله [illegible] يروى عن ابي حنيفة رحمه الله
من اصحابنا المتقدمين رحمهم الله وذكر شمس الائمة الحلواني [illegible]
انه يأخذ الاجر على كتبه الصكوك والمحاضر والوثائق ويأخذ بقدر ما يعمل
لغيره وما قيل في كل الف خمسة دراهم لا يعرف له [illegible] ولا يليق ذلك [illegible]
[illegible] ورأى مشقة للكاتب وكثرة التحرير واما الاجر [illegible] مشقة [illegible]
[illegible] اشياخنا يستأجرون في الصكاك والقبالات باجر كثير في مشقة قليلة ولما
اجر السجل على من يجب قال على المدعي لانه [illegible] حقه [illegible]
وقال صاحب المحيط على المدعى عليه لانه هو الذي يأخذ السجل وقال القاضي
الامام فخر الدين [illegible] من استأجر الكاتب وان لم [illegible] فعلى
من يأخذ السجل وعلى هذا اجر الصكاك على من يأخذ [illegible] قال
صاحب المحيط [illegible] وعلى هذا لو اعطى المقر له اجرة الصكاك
يكون للكاتب [illegible] واليه اشار [illegible]
رحمه الله [illegible] المسألة الثانية من مسائل [illegible]
[illegible] فان كان مقرا بالمال يأخذ المال ويأخذ الخط [illegible]
وان كان منكرا [illegible]
المال [illegible] الخط وان لم يكن له بينة على الخط [illegible]
[illegible]

الصغرى اذا قضى الدين واراد ان ياخذ صك الاقرار من المقر له ولا يدفع اليه
المقر له لا يجبر بعض عليه في اول كتاب القسمة وتمام المسئلة ينظر في اقرار من
فتاوى الصغرى ولا يجب على المستكتب في عرفنا وكذلك المحيط على صاحب النصيب
في عرفنا والسلك على الخراز واجرة البيت على صاحب الكرباس في عرفنا اما اجرة
الحمام على الزوج او على المراة ان كانت تغتسل من الجنابة فعلى الزوج وان كانت
من الحيض فعليها وذكر شيخ الاسلام خواهر زاده في كتاب الصوم ان ثمن ماء
الاغتسال لا يجب على الزوج بل يجب عليها وحكي عن بعض مشايخ بلخ رحمهم الله
ان ثمن ماء الاغتسال يجب على الزوج لانه لا بد لها من ذلك وكان كثمن ماء الشرب
وانه عليه اجماعا هذه الجملة في فوائد صاحب المحيط احكام استثناء ما يعمل
فيه وما لا يعمل نوع في فوائد صاحب المحيط المريض اذا قال لآخر اعتق عبدي
ان شاء الله بعد موتي صح الامر ولم يصح الاستثناء لان ذكر الاستثناء في الاوامر
باطل قال القاضي الامام المنتسب للاستيجاب وكذا هذا في كل امر نحو قوله بع
عبدي ان شاء الله تعالى او قوله طلق امرأتي ان شاء الله تعالى لا يصح الاستثناء
لان هذه الاستثناء تعليق لا يعمل عمله بخلاف ما لو قال امرك بيدك ان شاء الله
حيث يصح لانه تمليك والاستثناء يعمل في التمليكات وكلمة ان شاء اذا دخلت
في الكلام رفع حكمه اي تصرف كان كذا ذكر في فوائد صاحب المحيط ولو
قال لامرأته طلقي نفسك ان شاء الله او قال لاجنبي امر امرأتي بيدك ان شاء الله
يصح الاستثناء لانه تمليك وقال رحمه الله في فوائد ايضا وفي المنتقى رواية ان
ان الاستثناء يعمل في الاقرار قال وذكر فيه لو قال اعتقت عبدك امس ان شاء الله
بطل الاستثناء حتى لا يصح الاقرار وقيل فيه خلاف بين ابي يوسف ومحمد رحمهما الله

[illegible] طلاق [illegible] ان شاء الله [illegible]

[illegible]

[illegible] النية لا استثناء [illegible]

خلاف قال بعضهم يعمل وقال بعضهم لا يعمل واذا قال نويت ان اصوم غدا ان

شاء الله كانت نيته صحيحة حتى لو صام غدا بهذه النية جاز استحسانا كذا

في هذا الموضع يطلب التوفيق ذكر في حيلة الذخيرة واذا اراد الرجل ان يطلق

امراته ولا يقع طلاقه ينبغي ان يستثني ويكون الاستثناء موصولا ملفوظا

فان القصد لا يعمل وكذا الضمير في قلبه لا يعمل وكونه مسموعا هل هو شرط

قيل ذلك ليس بشرط وانما الشرط تصحيح الحروف والتكلم به وهو اختيار الكرخي

وقيل كونه مسموعا شرط وهو اختيار الهندواني والمسئلة معروفة في كتاب

الطلاق ثم اختلف المشايخ [illegible] ان الطلاق [illegible] استثناء

قيل قصد الشخص [illegible]

والله لا اطلق اليوم ام [illegible]

ثلاثا ان شاء الله او قال لها انت طالق على الف فقالت المراة لا اقبل كان هذا

الرجل بارا ولا يحنث في يمينه وهو اختيار مشايخ بلخ رحمه الله وحكي عن

ابي حنيفة رحمه الله ان من قال والله لا اطلق اليوم امراتي ثلاثا او قال واحدة فالحيلة

في ذلك ان يقول لها انت طالق ان شاء الله ومشايخ ما وراء النهر رحمهم الله

[illegible]

[illegible]

في مرضه ثم ابينك بانت طالق ثلثا ان شاء الله موصولا بكتابته لا تطلق [illegible]

المكتوب الى الغائب كالملفوظ لو كتب الطلاق واستثنى بلسانه او طلق بلسانه
واستثنى بالكتابة هل يصح قال رحمه الله لا رواية في هذا وينبغي ان يصح وفي
مسائل الطلاق من فوايد صاحب المحيط رجل كتب الى امراته كتابا وكتب فيه
ان شربت الخمر فانت طالق ثم قال بلسانه ان شاء الله موصولا هل يصح الاستثنا
قال لا يصح لان الكتاب عن الغائب بمنزلة الخطاب من الحاضر قلت اذا قال لامراته
انت طالق وكتب على كاغذ مصلا ان شاء الله متصلا به ينبغي ان يصح الاستثناء
وقال وسئل ظهير الدين المرغيناني عمن كتب الى امراته اذا جاء كتابي فانت طالق
وكتب ان شاء الله موصولا ثم سوى الاستثناء على وجه لا يمكن قرائته قال يصح الاستثناء
لان هذا رجوع عن الاستثناء في طلاق الذخيرة اذا ادعى الزوج التكلم بالاستثناء
في الخلع او الطلاق او ادعى التكلم بالشرط في الطلاق وشهد الشهود عن الخلع و
الطلاق بغير استثناء تقبل شهادتهم ويقضى بالطلاق والخلع وان قال الشهود
ولم يسمع منه غير كلمة الخلع والطلاق فالقاضي لا يفرق بينهما ويكون القول في ذلك
قول الزوج في فصل دعوى الفرقة على الزوج بالردة من طلاق الذخيرة وبعض
مسائل الاستثناء كتب في مسائل الخلع من مجموعنا هذا فلتطلب ثمه احكام الاجل
والتاجيل ذكر في كتاب الفوايد المسموعة من صاحب المحيط المقرض اذا مات
فاجل وارث المقرض هل يصح قال القاضي الامام فخر الدين خان رحمه الله لا يصح
كالاجل المقرض لان القرض عارية والعارية يبطل بالموت وقال صاحب المحيط
ينبغي ان يصح من الورثة على قول البعض قال واحد من الفقهاء رايت في النسخ
ان القرض اذا صار مستهلكا فتاجيله صحيح والصحيح انه باطل والمقرض اذا ابى كل
شهر كذا ثم اذا اراد الرجوع فله ذلك ذكر شمس الائمة السرخسي رحمه الله في كتاب

الصرف ان التاجيل في بدل المستهلك صحيح سواء كان المستهلك دراهم او دنانير

او غير ذلك وقال رحمه الله لا يصح والحيلة في صحة تاجيل القرآن ... المستقرض

على آخر بدينه ويجل للقرض ذلك الرجل مدة معلومة فانه يصح حتى لو اراد المقرض

ان يطالب المستقرض ذلك الدين ليس له ذلك لان الحوالة برائة براءة الدين في

رواية وبراءة المطالبة في الاخرى ولو اراد ان يطالب المحال عليه قبل ما حله

ليس له ذلك وسئل صاحب المحيط عن الاجر اذا مات حتى انفسخت الاجارة

ثم ان المستاجر اجل ورثة الاجر هل يصح هذا التاجيل قال فيه اختلاف

المشايخ وصورة ذلك ما ذكر محمد رحمه الله في كتاب اذا مات من عليه الدين

وسأل وارثه صاحب الدين ان يوجله المال فاجله لا يجوز هكذا ذكر الخصاف

رحمه الله في تاجيل بعض مشايخنا رحمهم الله قالوا اما ذكر الخصاف قول محمد

اما على قول ابي يوسف كان ينبغي ان يصح التاجيل بناء على مسئلة مذكورة

في كفالة الاصل وصورتها غريم الميت اذا ابرأ الميت عن الدين فرد وارثه على

قول محمد رحمه الله لا يصح رده لان الدين ليس عليه وعلى قول ابي يوسف رده

يصح رده لانه هو المطالب بالدين فكما عمل رد الوارث عند ابي حنيفة رحمه الله

وجعل كان الدين وجب عليه وجب ان يعمل تاجيل بسبب الدين في حق

الوارث ويجعل كان الدين على الوارث ثم قال صاحب المحيط ما ذكر الخصاف قول

الكل لان الاجل تثبت صفة للدين ولا دين على الوارث فلا يثبت الاجل بعد

هذا اما ان يثبت الاجل في حق الميت او يثبت في المال لا وجه الى الاول لان

الدين يسقط عن ذمة الميت بالموت ولا وجه الى الثاني لانه عين يتعلق

الدين بتركة الميت والاعيان لا يقبل التاقيت والتاجيل ثم قال رحمه الله

الاصح عندي ان تاجيله صحيح وهكذا افتى القاضي فخر الدين خان رحمه الله وان كان هذا الدين يتعلق بالتركة ولكن بسبب في الذمة فلا يكون دينا حقيقة فيصح التاجيل وافتى بعض المشايخ بعدم الصحة هذا اذا مات الآجر اما اذا مات المستاجر واجل وارث المستاجر الاجر صح هذا التاجيل بالاجماع ولو اجل المستاجر الآجر بعد فسخ الاجارة صح بالاجماع وكذا اذا اجلت المراة زوجها مدة معلومة في المهر فانه يصح هذا التاجيل حتى لو طلقها طلاقا بائنا ليس لها ان تطالبه بالمهر ما دام الاجل باقيا اما اذا مات المديون وترك اعيانا فاجل رب الدين لا يصح لان الدين تعلق بالتركة والتاجيل في الاعيان باطل وقد مر الخلاف فيه والمشتري بثمن مؤجل اذا مات حتى صار الثمن حالا بموته واجل البائع الورثة فانه على الخلاف الذي مر هذه الجملة في المسائل المتفرقة من كتاب الفوائد وفي بيوع الصغرى اذا اشترى شيئا الى سنة ثم مات البائع لا يبطل الاجل فلو مات المشتري يحل المال فلو اجل وارث المشتري شهرا لا يصح وفيه ايضا اذا قال البائع للمشتري هو حقك او قال بعه او قال هو لك فسادا بعده لا يكون تاجيلا فيه ويجوز تاجيل كل دين سوى القرض يصح ويلزم الابراء عن الدين في كتاب الفوائد الوكيل بالشراء اذا اشترى للموكل ثم ابراء البائع الموكل عن الثمن يصح وذكر في الفتاوى البقالي في كتاب الوكالة انه لا يصح عندهما وعند محمد يصح والوكيل بالبيع اذا باع فابراء الموكل المشتري عن الثمن قال بعض المشايخ لا يصح قال صاحب المحيط هذا خلاف مذهب اصحابنا رحمهم الله والصحيح انه يصح ابرائه وفيه ايضا اذا قبض رب الدين من المديون ثم ان رب الدين ابرأ المديون من الدين هل يرجع المديون بما قبض منه ذكره في الباب

الثاني من رهن الاصل انه يرجع وهو اختيار شمس الائمة السرخسي رحمه الله

والعتابي والشهيد [illegible] وذكر خواهر زاده انه لا يصح وهو اختيار بعض

المشايخ وكذا الوكيل بالبيع اذا قبض الثمن ان ابرا ذمة المشتري عن الثمن صح

ويرد الثمن على المشتري وفي مأذون المحيط وبيوع الذخيرة وشروط ظهير الدين

المرغيناني ان البايع اذا ابرا المشتري عن الثمن بعد قبض الثمن يصح ويؤمر برد

الثمن الى المشتري الا الاستروشني رحمه الله وفي فوايد والذخيرة ان

المقرض اذا ابرا المستقرض بعد ما استوفى الدين يجوز ويؤمر برد ما قبض الى

المستقرض وفي كتاب الفوايد اذا ابرا احد الورثة الغريم من الدين يصح في

نصيب المبرئ ما يكون ابراء وما لا يكون في بيوع فتاوى القاضي ظهير الدين

لو قال المديون تركت ديني عليك او قال بالفارسية [illegible] ما لم

يكون ابراء حتى لا يملك ان يدعي ذلك وفي فوايد صدر الاسلام طاهر بن محمود

قالت لزوجها دست بداشتم [illegible] قال قاضي الامام فخر الدين خان وهو لا يكون

ابراء اذا ارادت ترك المطالبة وقال مولانا يكون ابراء فانه ذكر في نوادر ابن رستم

اذا قال الطالب تركت ديني يبرا ولو قال المديون من ازمن وام كه برتست [illegible]

شدم يبرا ولو قال لا خصومة لي عليك لم يكن له ان يخاصم بعد وفي شرح عصام

لو قال تركت الدين عليك لا يبرا وان قال تركته يبرا ولو قال للطالب ابريتك ثم

[illegible]

يبرا في الا [illegible] فانه يحسن [illegible]

[illegible] دينار [illegible] قال يكون ابراء عن الباقي وبه يفتي مولانا

الجملة في فوايد صدر الاسلام وفي فتاوى رشيد الدين لو قال تركت ديني

عليك لا يكون ابراء لان معناه تركت دعوى عليك الا بحساب فاذا يحتمله ولو قال
مرا از تو چيزى مى بايد فهذا اقرار بفراغ ذمته ولو قال مرا با تو حساب نمى كنم ومرا
با تو ورد وستا حساب نيست بقيامت حساب نيست لا يكون هذا ابراء من الدين
ولو قال لمديونه در كار خداى كردمت او قال بخداى ما ندهمت اللفظ الاول
يحتمل ان يكون ابراء اذا نوى والثانية لا يكون ابراء قيل لرب الدين وامى كه
ترا بر فلانست بمن بخش او قال بمن منت كن او قال در كار من كن فقال بخشيدم او قال
كردم يكون ابراء في العرف ومعناه بوى بخش لاجل ولو قال لمديونه ترا آزاد
كردم يبرأ اذا نوى ولو قال لا خصومة لى معه بسبب يكون ابراء ولو قال تا امروز كه فلان
است مرا بر وى دعوى نيست يكون ابراء عما يدعى عليه من هذا التاريخ وحرمته
وبعد وفاته بسبب قبل هذا التاريخ ولو ادعى بسبب حاصل بعد البراءة صح
لانه لا يقع البراءة عنه وفي فوايد صدر الاسلام طاهر بن محمود ره لو قال لامرأته
مرا بحل كن فقالت كردم لا يبرأ من المهر ذكره في العدة في كتاب الاقرار ولو حللت
زوجها في حل يبرأ من المهر كما اذا ابرأت غيرها الا اذا كان هناك سابقة ولو
قالت لزوجها مرا هيچ مى بايست از تو بافتم لا يكون اقرارا منها بقبض المهر ولو
قال ابرأت جميع غرمائى لا يصح الابراء قال الفقيه رحمه الله وعندى انه يصح و
في دعوى الذخيرة اذا ادعى محدودا في يدى رجل ثم قال المدعى امين مقر
رأيت من صاحب بين الدار في دار دانسم ثم ادعاه بعد ذلك لا يسمع ولو قبل المدعى
الدين ادين صلح چند بنى بان فقال ما ندم كان هذا استيفاء لذلك المقدار
حتى لا يسمع دعوى صاحب الدين بعد ذلك في ذلك المقدار هبة الدين وما
يتصل بذلك ذكر في الصغرى في كتاب الهبة هبة الدين من غير من عليه الدين

لم يصح الا اذا وهبه واذن له بالقبض فقبضه جاز وذكر في العدة وان لم ياذنه

بالقبض لا يصير ملكا له لو وهب مهرها من ابنها ان امرته بالقبض جاز وفي

بعض الكتب الموقوفة على هبة الدين من غير من عليه الدين لا يجوز

الا اذا سلطه على قبضه فيصير كانه وهبه حين قبضه ولا يستحكم الا بالقبض

وكذا لو وهب صوفا على غنم وسلطه على جزه او زرعا غير محصود وسلطه على

حصاده وكذا الثمر على الشجر وسلطه على جداده واما اللبن في ضرع الشاة

ففي رواية يجوز كما في هذه الاشياء اذا سلطه على الحلب فحلب وفي رواية لا يجوز

وفي العدة لو باع الدين من غير من عليه الدين لا يجوز ولو باعه من المديون او وهبه

جاز هبة الدين ممن عليه الدين هل يشترط القبول ذكر في بعض

الكتب انه يشترط عند ابي يوسف وعند زفر رحمه الله لا يشترط وفي بعض الكتب ذكر

الخلاف على عكس هذا والمذكور في اكثر الكتب والشروح ان القبول ليس بشرط

عندنا وهو الصحيح وبطرفه في الصغرى وفي غيرها ثم ابراء المديون عن الدين

وهبته منه يصح من غير قبوله ولكن يرتد بالرد وهل يشترط لصحة الرد مجلس

الابراء اختلف المشايخ فيه ولو قال الغريم ابرئني مما لك علي فقال ابراتك فقال

لا اقبل صح الابراء وفي بعض الفتاوى هبة الدين ممن عليه لا يتم الا بالقبول والابراء

يتم لكن للمديون حق الرد قبل موته ان شاء وفي الصغرى غريم الميت اذا وهب الدين

من الوارث صح لانه وهبه ممن عليه معنى ولو رد الوارث الهبة يرتد عند ابي

يوسف خلافا لمحمد رحمه الله وقيل لا خلاف فيه وانما الخلاف فيما اذا وهبه

من الميت فرده الوارث واذا كان الدين بين الشريكين فوهب احدهما نصيبه

للمديون صح وفي اجناس الناطفي لو وهب نصف الدين مطلقا فيقع في الربع

ويتوقف في الربع كما لو وهب نصف العبد المشترك ونظيره مسألة الصغرى

التبرع بقضاء الدين وغيره وما يتصل بذلك ذكر في حوالة الصغرى اذا تبرع

انسان بقضاء الدين بغير رضا من عليه الدين صح وكذا لو قبل انسان الحوالة

من غير امر المحيل ورضي المحتال له صح وذكر فيها ايضا اذا تبرع انسان بقضاء دين

غيره جاز فلو انتقض ذلك بوجه من الوجوه يعود الى ملك القاضي لانه تطوع بقضاء

الدين ومثله لو قضى بامره يعود الى ملك من عليه الدين وعليه للقاضي مثله

ولو تبرع بقضاء المهر ثم خرج من ان يكون مهرا بردة المرأة او خرج نصفه من ان يكون

مهرا بالطلاق قبل الدخول يرجع الى ملك الزوج وكذا المتبرع بالثمن اذا انفسخ

البيع رجع بالثمن هذه الجملة في كفالة الصغرى وذكر في ينبوع الجامع في باب ما يامر الرجل

غيره ان يقضي دينه من قضى دين غيره بغير امره فعند ارتفاع السبب يعود المقضي

به الى ملك القاضي ولو قضى بالامر يعود عند ارتفاع السبب الى ملك المقضي

عنه ذكره في وقف الصغرى ولو كفن الميت متبرعا فافترسه السبع او جعل للمسجد

حصيرا تبرعا فخرب المسجد يعود الكفن الى ملك المكفن عند ابي يوسف ومحمد رحمهما الله ولو

اشترى حصيرا او حشيشا او قنديلا للمسجد ثم وقع الاستغناء عنه عاد الى

ملكه ان كان حيا والى ورثته ان مات وعلى قول ابي يوسف يباع ويصرف ثمنه

الى حوائج المسجد وان استغنى الناس عن هذا المسجد يصرف الى مسجد

آخر وفي فوائد صاحب المحيط اذا تبرع باداء الدين الى المحتال له فانه يجبر على

القبول وكذلك في السلم لو ادى المسلم اليه الى رب السلم قبل حلول الاجل

فانه يجبر على القبول وكذلك لو كان كفيلا بالنفس الى شهر فسلم قبل الشهر

فانه يجبر على القبول ومن قضى دين غيره بغير امره بان ارسل المديون ان يتجر

فلذلك لان الابن لما جحد فوائد صاحب المهر في نكاح الابن الاب
اذا تبرع بمهر الابن ثم لم يجز الابن النكاح حتى ارتفع النكاح يعود المهر الى ملك الاب
وكذا في سائر الديون اذا تبرع انسان بقضاء الدين لغيره ثم ظهر انه لا دين
يعود الدين الى ملك المتبرع ما يكون قبضا للدين وما لا يكون في الغصب
فتاوى القاضي ظهير الدين قال رحمه الله كانوا يقولون في الغصب والوديعة
اذا وضع بين يدي المالك يبرء وفي الدين لا يبرأ حتى يضعه في يده او في حجره
فان رماه في حجره فقد برئ وفي غصب التجنيس الغاصب او المودع اذا وضع
العين بين يدي المالك يبرء وان لم يوجد حقيقة القبض بخلاف ما اذا
استهلك المغصوب او الوديعة ثم جاء بالقيمة ووضعها بين يدي المالك
لا يبرء ما لم يوجد حقيقة القبض وقد مر هذه المسائل في مسائل براءة الذمة
من انواع الضمانات وفي فتاوى قاضيخان استقرض رجل دراهم فاتى المقرض
بدراهم فقال له المستقرض القها في الماء فالقاها المقرض قال محمد لا شيء
على المستقرض ويكون الهلاك على المقرض وهكذا ذكر في بيوع غريب الرواية
قال وكذلك الدين والسلم ولو كان هذا في كر حنطة من طعام بسبب الشراء
او كان وديعة عنده فقال المسلم بحكم الشراء بعد ما صح الشراء او صاحب
الوديعة فقال القه في الماء ففعل يكون قابضا والهلاك على المشتري او رب الوديعة
لان في القرض والدين والسلم له ان يعطي غيره وفي الشراء والوديعة ليس
له ذلك وقد عرفت المسئلة في مسائل القرض وفي اول وكالة النوازل ايضا
اذا بعث الدين على يدي رجل الى الطالب ...
وقال اشترط شيئا فذهب المشتري ...

من مال المطلوب وقيل من مال الطالب لانه لما امره بالشراء فهذا كالامر بالقبض وفي كتاب الغصب والضمان من الواقعات رجل له على اخر دين دنانير فدفع اليه المديون دنانير

واحرة بان ينقد ها فهلكت في يد الطالب هلكت من مال المطلوب والدين على حاله لان الطالب وكيل منه في الانتقاد وكان يده كيده ولو لم يقل المطلوب شيئا واخذ الطالب ثم دفع الى المطلوب لينقد فهلكت في يده هلكت من مال الطالب لان المطلوب وكيل الطالب وفي فتاوى الوتار البايع اذا قبض الثمن من المشتري ثم رده عليه فهلك ان كان الرد على سبيل فسخ القبض يهلك من مال المشتري والرد على سبيل فسخ القبض ان يقول خذ مني حتى اقبض غدا فقبض المديون بتلك الجهة ينتقض القبض السابق وكذا في ساير الديون ولو اختلفا فقال الداين رددت بجهة الفسخ للقبض السابق وقال المديون لا بل دفعت وديعة فالقول قول المديون لانهما اتفقا على قبض الدين فبعد ذلك رب الدين يدعي فسخ القبض وهو ينكر فيكون القول قوله

ولا يبقى الدين واجبا عليه انما كان القول فيه قول المملك في جهة التمليك وما يتصل بذلك ذكره في فتاوى رشيد الدين ره اذا كان لرجل على انسان دينان من جنس واحد فادى المديون شيا من المال فالقول قول الدافع انه دفع باي جهة فسقط ذلك الدين عن ذمته ولو كانا من جنسين بان كان احدهما من الذهب والاخر من الفضة او احدهما من الحنطة والاخر من الشعير فادى الفضة وقال اديت عوضا عن الذهب لا يكون عوضا عن الذهب لان المعاوضة لا يتم الا بالطرفين دلال باع شيئا ثم المشتري دفع عشرة دراهم الى الدلال ويقول دفعت من الثمن وقال الدلال دفعت بجهة الدلالة فالقول

بيان الحرمة مع بمينه لانه المملك رجل دفع لابنه مالا ثم اراد الاسترداد كان

القول قوله لانه دفع قرضا الا ان هو المملك رجل ادعى عليه انه اقرضت لابيك

الف درهم وابنه قد مات ولم يترك الا شيئا باياهم وارثه مثبته ان الاب قضاه

الف درهم فجوابه يقبل على البينة ويكون القول للوارث ان الاب قضى

جهة الدين لان الوارث قام مقام المورث فيكون القول قوله فحصا

القليل منه الجملة في فتاوى رشيد الدين ذكر في العده اذا كان عليه الف

من كفالة والف من ثمن مبيع فادى الفا وقال اديت هذه من الكفالة وقال

الطالب لا بل هذا الاصل جميع ما لي عليك له ذلك وحصل القبض من المال

ويرجع بما في على المكفول عنه وان قبض ولم يقل شيئا فللطالب ان يجعله

في المالين شاء وذكر في ابواب الكفالة من الزيادات رجل عليه مال واصل

فرض او ثمن مبيع حال او مؤجل ادى بعض المال وقال هذا من احل الصنفين لا

يعتبر ذلك ولو كفل نصف المال رجل بادي نصف المال وقال هذا من كفالة

فلا يعتبر وكذا لو كان تكفل نصف كفيل وكذا لو كان اصل المال ونحا الذي

قرض والاخر كفالة ذكر في كتاب جامع التصغير رجل بعث الى امراته شيئا فقالت

هو هدية وقال هو من المهر فالقول قوله انه من المهر الا في الطعام الذي يؤكل

فان القول قولها مع اليمين بخلاف سائر الاشياء لانه قد يكون هدية

وقد يكون من المهر بكل الظاهر شاهد لها وهو المملك فيكون قول العالم

بالتمليك وهنا يجب المصير الى قوله دون قولها الا ان تثبت قول العالم والعالم

من يقول قول الجاهل الا انما صار هكذا باهرا ذكر في العيون القول قوله

الا انما الاسبق وما يفسد واللحم لا يبقى ان كان هيا والحنطة والدقيق بقى

هذا يكون القول قول الزوج في الحنطة لانه دقيق وذكر قاضي خان ره والقياس
الاني في الطعام ان يكون القول فيه قوله الا انا تركناه للعرف فانهم يفصلون
بالطعام المهيأة للاكل نحو الحمل المشوي والحلواء وغيرهما من الاشياء التي
لايمكن ادخارها الا وقت البيع فيفصل من الاصل يعني ان ما لا يكون مهيا
للاكل كالشاة الحية والحنطة والدقيق والسكر كان القول قول الزوج ويكون
من المهر وذكر في الهداية وقيل ما يجب من الخمار والدرع وغيرها ليس له ان
يحتسبه من المهر لان الظاهر يكذبه وفي فتاوى القاضي ظهير الدين رحمه الله
ان القول قول الزوج الا في الطعام الذي يوكل فيسرع اليه الفساد وقالوا ان كان
تمرا او دقيقا او عسلا او شيئا يبقى كان القول قول الزوج وان كان مثل الخبز
واللحم والشيء الذي لا يبقى لا يقبل قول الزوج انه من المهر وقال ابو القاسم
الصفار رحمه الله كل متاع لا يجب على الزوج شراؤه لها كان القول قوله انه
من المهر وان كان واجبا على الزوج شراءه لها مثل الدرع والخمار ومتاع البيت
لا يقبل قوله فيقبل له الخف والملاءة قال ليس على الزوج ان يهيئ لها اسباب
الخروج قال الفقيه ابو الليث قول ابي القاسم حسن وبه نقول و
ههنا مسئلة عجيبة وهي انه لا يجب على الزوج خفها ويجب عليه خف
امتها لانها ممنوعة عن الخروج دون امتها وفي شهادات الجامع في الفتاوى
ولو بعث الى المراة عند زفافها شيئا من الديباج احد تهم من برانو
اراد الاسترداد ليس له ذلك ولكن لصاحب الديباج ان يسترده بعينه وفي
فتاوى الوبار الزوج اذا بعث الى زوجته عند زفافها اشياء منها ديباج فلما
زفت اراد ان يسترد من المراة الديباج ليس له ذلك اذا بعث اليها على

في الرجوع [illegible] لاب لو جهز ابنته بارادة الاسترداد [illegible]

انواع مسائل دعوى النكاح ان شاء الله تعالى في فصل [illegible]

القروض والديون جميعا في محل ان شاء الله تعالى احكام المزارعة والمعاملة

في فسخ المزارعة والمعاملة وموت احد المتعاقدين في المدة ذكر الفقيه محمد بن الوليد رحمه الله في مزارعة الجامع الاصغر اذا [illegible] المزارع ثم نقضت المزارعة فان كان النقض من قبل المزارع فلا شيء له على رب الارض لانه [illegible] وان كان من قبل رب الارض فله عليه اجر المثل لانه اجير عمل له بحكم الاجارة الفاسدة لانه لا حق له في الخارج بعد الفسخ هو المذكور في الجامع والمذكور في عامة الكتب لا شيء للمزارع على رب الارض لانه ليس للمزارع في قائم في ملكه والمذكور في التجريد البرهاني وليس للعامل ان يطالب رب الارض بعد فسخ المزارعة بما كرب من الارض وحفر الانهار وكذا لا شيء له الحكم بعد ما انفسخت المزارعة بمضي المدة فاخرج رب الارض الارض من يد المزارع وكذلك هذا الحكم فيما اذا مات رب الارض قبل الزراعة بعد ما كرب الارض وحفر الانهار كذا ذكر في التجريد واذا اختلفت اشارات الكتب ينبغي ان رب الارض يطلب رضى العامل ويطيب قلبه في مزارعة العلة وان مات رب الارض بعد ما نبت الزرع قبل ان يستحصد والمدة باقية للمزارع يبقى العقد الى ان يستحصد ولا يجب شيء من الاجر على المزارع وان مات قبل الزراعة بعد ما عمل في الارض بان كربها وحفر الانهار انتقضت المزارعة ولا شيء لورثة رب الارض المزارع شيئا

وان مات بعد الزراعة قبل النبات ففي انتقاض المزارعة اختلاف
المشايخ هكذا ذكر المسئلة في التجريد البرهاني ثم قال فيه هذا
اذا اضافت فلو انقضت المزارعة والزرع بقل يترك الارض في يد
المزارع الى وقت الادراك باجر مثل نصف الارض كذا في التجريد
وذكر في مختصر القدوري ولو انقضت مدة المزارعة والزرع بقل
كان على المزارع اجر مثل نصيبه من الارض الى ان يستحصد وفي
باب العذر في المزارعة من المبسوط ولو دفع اليه زرعا في ارض وقد
صار بقلا معاملة او دفع اليه نخلا فيه طلع معاملة على
النصف فان مات احدهما بعد ما قام عليه العامل حتى انعقد
حبه وزاد الطلع بحاله بقي المزارعة بينه وبين ورثة الاخر
وان مات قبل ان يزيد الزرع والطلع انتقضت المزارعة ولا يرجع واحد منهما
على صاحبه والزرع والتمر كله لصاحب الارض والنخل او لورثته لانه ليس للعامل
فيه حق يحيى باستيفاء العقد صيانة لحقه وفي مزارعة المحيط ولو مات رب
الارض والزرع بقل كان للمزارع ان يقوم على الزرع الى ان يدرك فيقسم بينه
وبين ورثة رب الارض على الشرط ولا اجر عليه للارض وانتقضت المزارعة
فيما بقي من السنين ولو مات المزارع والزرع بقل فاراد ورثته ان يقوموا على
الزرع ليتم ذلك وهكذا الحكم في المعاملة وان قال ورثته نحن نقلع الزرع
بقل فيه لا يجبرون على العمل كذا في المحيط وفي فوايد صاحبه اذا مات العامل
بعد ما انعقد الكرم معاملة هل لورثة العامل حصة من اثمار الكرم ان مات
بعد ما [illegible] الثمرة له الحصة وان مات قبل الخروج [illegible]

في قيام خلف القائمين على الزرع والثمر كرم المحيط دفع كرمه معاملة فقام عليه
العامل مدة ثم تركه ثم جاء عند الادراك بطلت الشركة ان كان رده على صاحبه
بعد ما خرجت الغلة والعنب وصارت بحال لو قطعت كانت لها قيمة
لا يبطل شركته وهو شريك على الشرط المتقدم وان كان رده قبل خروج
الثمرة او بعد خروجها ولكن في وقت لو قطعت لم يكن لها قيمة فلا شركة
له في ذلك ولو ان صاحب الكرم اخذ كرمه بعد ما خرج الطلع وقام عليه
بغير اذن العامل فالخارج بينهما وان اخذه قبل خروج الطلع وقام عليه
ثم اخذه العامل ولم يأذن له رب الكرم فقام عليه حتى صار ثمرا فجميع ذلك لصاحب
الكرم ولو دفع اليه ارضه مزارعة بالنصف وشرط البذر على المزارع فلم يزرعها
المزارع ونبت فقام [illegible]
بغير امر المزارع حتى [illegible]
الا انه لم يسقه ولم [illegible]
ان يكون كله لرب الارض وفي الاستحسان يكون بينهما ولو سقاها اجنبي بعد
ما بذره المزارع ولم ينبت فالخارج على حكم المزارعة لا يتغير حتى به غاصبا منه الا ان
بذر المزارع وسقاه رب الارض فاما اذا القى رب الارض بغير امر المزارع فلم ينبت
حتى سقاه المزارع وقام عليه حتى استحصد فالخارج بينهما على ما شرطا وهذا الجواب في المزارعة
الصحيحة الذي ذكرنا كلها اذا كان البذر من جهة المزارع فان كان من جهة رب الارض
ذكر في العيون دفع ارضا وبذرا مزارعة فزرعها المزارع ونبت ثم قام عليه رب الارض
حتى ادركه فالمزرع بينهما على ما شرطا فلو لم ينبت حتى سقاه رب الارض
وادركه لم يكون بينهما استحسانا وفي القياس ان يكون كله لرب الارض

وذكر في المبسوط ولو دفع ارضا وبذرا مزارعة ثم ان رب الارض اخذ الارض و
البذر بغير اذن المزارع وزرعها ولم ينبت حتى سقاه المزارع فنبت وادرك
فالخارج بينهما استحسانا لان رب الارض لما بذر في الارض ولم يسقها وترك حتى سقاه
المزارع صار كانه اذن للمزارع بان يعمل على المزارعة الاولى ولو اخذ رب الارض
ارضه وبذره بغير اذن المزارع وزرعها حتى نبت الزرع ثم قام عليه المزارع
حتى ادرك فالخارج كله لرب الارض لانه لما اخذه وزرعه ونبت الزرع
انتقضت المزارعة وصار الزارع رب الارض فالعامل بالقيام عليه صار معينا
لرب الارض فالحاصل في هذه المسائل انه اذا كان البذر من جهة رب الارض او المزارع
وزرعه احدهما بغير اذن الاخر ونبت الزرع او لم ينبت حتى قام عليه الشريك الاخر
بغير اذنه حتى ادرك ففي كل الصور يكون الخارج بينهما الا في صورة واحدة وهي
ان يكون البذر من جهة رب الارض وزرعه رب الارض بغير اذن المزارع
ونبت الزرع ثم قام عليه المزارع ففي هذه الصورة الخارج كله لرب الارض
ومما يتصل بهذه المسائل دفع ارضا وبذرا مزارعة الى رجلين ليعملا فيه ثم انهما
كربا الارض وزرعها احدهما هل يكون الشريك الذي لم يزرع فيه نصيب كانت
واقعة الفتوى ولا شك ان زرع باذن الشريك الاخر يكون للذي لم يزرع فيه نصيب
وذكر الامام الاجل ناصر الدين ابو القاسم الشهيد رح في مزارعة كتاب خلاصة المفتي
واحالة الى النوازل قال ابو جعفر رح لو اخذ ثلاثة ارضا بالنصف ليزرعها بالشركة
فغاب احدهم وزرع اثنان بعض الارض حنطة ثم حضر الثالث وزرع
بعض الارض شعيرا ينظر في ذلك ان كان ذلك باذن كل واحد منهم فالحنطة
بينهم ويرجع صاحب الحنطة ثلث البذر على الثالث والشعير بينهم ايضا

ويرجع من قيمتها ثلثي الشجر التي نبتت فيه ثلث دفع بسبب نقصان الارض
فان فعلوا بغير اذن فالحيلة ثلثاها لصاحب الارض وثلثها للزارع وعليه نقصان
ثلث الارض واما طلب الشجر فحسنة استدامة له ولرب الارض لانه
لان ثلثي الشجر مدفوع غصبا بسوء له وثلثه مدفوع بحق وعليه نقصان الارض في
مقدار ثلثي ذلك والله اعلم احكام العمارة في ملك الغير ما يوجب الرجوع وما
لا يوجبه سئل الشيخ الامام ظهير الدين المرغيناني رحمه الله عن خود العمار
كرديار ... بكار ... تحت سيم الحد ... احمد بان
[illegible]
مشتركة ... من الفتاوى ... سئل الفقيه ابو جعفر رحمه الله عن
امرأة لها ابن في الصعيد وهي تراب فعمرها الرجل من ماله بامرها وترك
... الدار ... المرأة وابنها فادعى الابن العمارة بينهما ميراثا والمرأة
تدعي انها داري وعمارتها لها قال ان كان عمرها باذنها فالعمارة لها والنفقة
دين عليها فيغرم حصة الابن وان عمرها بغير اذنها لنفسه فالعمارة ميراث
عنه ويغرم قيمة نصيبه من العمارة ان شاءت وتملكت العمارة كلها وان
ان عمرها لها بغير اذنها قال الامام نجم الدين النسفي رحمه الله العمارة لها
ولا شيء عليها من النفقة وانه متطوع في ذلك وعلى هذا التفصيل عمارة
كرم امرأته وسائر املاكها كذا ذكر المسألة في اخر ادب القاضي والنسا
وفي كتاب الاحكام وفي الفتاوى الفضلي انفق في منزل امرأته بامرها
بالسقف لما ازال معك بغير امرها فله ان يرجع بقيمته وذكر في كتاب الحيطان من
الجامع كل من بنى في دار غيره بامره فالبناء للامر وان بنى لنفسه بلا امره يكون البناء له

اضر فيه الا ان يضر بالبناء فح يمنع بجيز اذا بنى بنفسه بلا وقت الامر اما اذا
بنى لرب الارض بدون الاذن ينبغى ان يكون متطوعا كما مر وفى فتاوى القاضى
ظهير الدين استاجر دارا وبنى فيها من التراب الذى كان فيها بغير امر صاحب
الدار ثم انقضت مدة الاجارة وانفسخت الاجارة ان كان البناء من لبن اتخذ
من تراب كان فى هذه الدار فان المستاجر يرفع البناء ويغرم قيمة التراب
لصاحبه وان كان البناء من طين لا ينقض البناء لانه لو نقض يعود ترابا
ذكر فى النوازل الطحان اذا ركب فى الطاحونة حجرا من ماله او اتخذ فيه حديدا
اما المستاجر من ماله وانقضت المدة ان فعل ذلك بامر صاحبها على ان يرجع فى
الغلة يرجع بذلك ويكون ذلك للاجر وان فعل ذلك بغير امره فان كان غير
مركب فى البناء فهو له وله ان يرفع وان كان مركبا رفع اليه قيمته يعنى اذا
فعل ذلك لنفسه اما اذا ركب لاجل المالك بغير امره يكون متطوعا كما مر
وفى فتاوى الن بيارى اسيابان سنگ وسنگى گرد آورد ست واسيا گردان
كرده تواند كه بحساب غله فرو رود قال فى وسنگ وسنگى ازان وى بود
بتراضى قيمت بگيرد واگر بر كشيدن [illegible] كه [illegible] نتواند لان الاقرار
والانكار فيه سواء ويأخذ القيمة بالتراضى فى الحال واگر اسيابان [illegible] بحال
سنگ خويش اند آورد بعد از گذشتن مدت تواند كه سنگ بر دارد
قال اگر سنگ بر زمين نهاده است تواند اما اگر سنگ زير زمين بود نتواند بى رضا
خداوند اسيا بر داشتن لانه مركب فى ملكه وفى تجريد البرهانى واذا جصص
المستاجر الدار او فرشها بالآجر او ركب فيها بابا او علقها او جعل مسمارا فى
بابها او قربة الاجرة اراد المستاجر قلعه وذلك مما لا يضر [illegible]

حتى تلحقه بالدار التي له فلها ذلك ولكن يضمن لرب الدار قيمة ما انشق ويضمن
قيمته يوم خصمان مستأجر رحا له اجاز الى تمامات كرى بيت باذن الآجر
الاشتداد الحمايت يكون للآجر لانه عمل بامره وقد ذكرنا من قبل ان من بنى
في دار غيره بامره يكون البناء للآمر وهل يرجع عليه بما انفق من غير شرط الرجوع
على قياس ما اجاب ظهير الدين رحمه الله ينبغي ان لا يرجع على الآجر من غير
شرط الرجوع وقد كتبنا عن ابي جعفر رحمه الله ان الزوج اذا عمر دار امرأته باذنها
يكون النفقة دينا عليها ولم يذكر انه شرط الرجوع وذكر في كتاب الحيطان
من الذخيرة واحاله الى مجموع النوازل لو ان رجلا بنى على السقف الاعلى في دار
امرأته بامرها ثم اراد ان يرفع ذلك قال البناء للمرأة وليس له ان يرفعه وان كان
بنى بغير امرها فله ان يرفعه ان كان لا يوجب رفعه ضررا في غير بنائه قال و
الاصل ان من بنى في دار غيره بناء وانفق في ذلك بامر صاحب الدار كان البناء
لصاحب الدار وللباني ان يرجع على صاحب الدار بما انفق وذكرنا في اجارات الحيل
انه في هذا الفصل اختلاف المشايخ رحمهم الله بعضهم قالوا البناء لصاحب الدار
واستدلوا بما ذكر محمد رحمه الله في كتاب الاجارات ان من آجر حماما وقال له رمّ ما
استرم فيفعل فالبناء يكون لصاحب الحمام وقال بعضهم البناء يكون للباني
وان بنى باذن رب الدار واستدلوا بما ذكر محمد رحمه الله في كتاب العارية اذا
من استعار من آخر دارا وبنى فيها بناء باذن رب الدار فالبناء يكون للمستعير
وفي هذا الاختلاف فيما اذا لم يقل رب الدار للباني ابنها على ان املك ما

تنفق

او كله لرب الحمام الذي رم ما استرم من الحمام ويحسب له البناء والمال ...

فالبناء لصاحب الحمام والبستان والمستاجر على الاجر قدر ما انفق ... المستاجر

الدبناري في فصل المتفرقات مردی زنی خواست واين زن را سرای حانوت

است ويران كه چيزى بهشتاد درم ... زن با شوى مواضعه كرد

اين ريز را عمارت كن سكنى مر ترا بود پس شوی مر اين ريز را عمارت كرد بدين وجه

رسيد كه بچيزى بهزار درم بخريد اين زن بمرد و ورثه وی ميكويند كه زن ماند

مساست اين مرد تواند كه قيمت سكنى از ايشان طلب كند اجاب رحمه الله

تواند واكر قيمت نبد هند سكنى بردارند و باقی ميراث كنند واكر مواضعه

نكرده اند متبرع بود در عمارت والله اعلم وذكر صدر الاسلام ابو اليسر رحمه الله

في شرح كتاب العارية اذا استعار ارضا ليبني فيها ويسكن ما بدا له على انه

ان خرج فالبناء لصاحب الارض فهذا فاسد لان هذا في الحقيقة استيجار

الارض بالبناء الذي يبنی وذلك البناء معدوم ومجهول واعلام الاجر شرط

جواز الاجارة فكانت الاجارة فاسدة واذا بنی ويسكن فيها فعليه اجر المثل

والبناء لصاحب البناء وهو المستاجر ولصاحب الارض ان ينقض بناءه وفي باب

المضاربة بالعروض من مضاربة الاصل اذا دفع الرجل ارضا بيضاء على ان يبني

فيها كذا كذا بيتا وسمى طولها وعرضها وكذا كذا حجرة على ان ما يبنی من ذلك

فهو بينهما وعلى ان اصل الدار بينهما نصفان فبناها كما شرط فهو فاسد وجميع

ذلك لرب الارض وللبانی على رب الارض قيمة ما بناه واجر مثله فيما عمل له

مسئلة الذي سكرة المذكورة في كتاب الاجارات والمزارعة انه استاجر اباه

ليعمل له في ارضه ا... ت ... فيكون اجارة الا انها فسدت لمكان

بنصر قلعه بالدار المبنى له فلا ... يكون المسمى اجر المثل فيما
قيمته يوم يختصمان ... الدار لانه لا يحصل ذلك الا بالارض فيقع عمله في
لا يشغل ارض الغير فيقع عمله للآمر وقد استوفى ... من قيمة نصيبه
... مثل هذه الاجارة ان شاء ... من غيره ... العمل
... في الاجارات قال ولو دفع اليه ارضا على ان يبني فيها مسكنا ...
... بما رزق الله من شيء يكون بينهما نصفان فبناها كما امره فان صاحب
... الجميع ذلك للباني والبناء له ولرب الارض اجر مثل الارض ... ان ينقل
بناءه من ارضه وفي المسألة الاولى جعل البناء لرب الارض لان ثمة ...
... انه اراد به العمل لصاحب الارض حيث شرط نصف البناء له ... الباقي
لنفسه ولانه يصير مشتريا الآلات بنصف الارض شراء فاسدا وهنا ...
بالارض فوقع عمله كله في محل مملوك للآمر وفيما نحن فيه لم يقصد ... العمل للآمر
... النصف بالبناء في ارض غيره ... رب الارض حتى شرط النصف
... كان اجر ارضه ليبني فيها ولو آجرها ... [illegible]
... الباقي في الاجرة لو آجرها للباني وعليه اجر مثل الارض لرب
الارض ولو كان شرط مع ذلك ان الارض والبناء بينهما نصفان كان ذلك
... لرب الارض والباني قيمة ما بنى يوم بنى ... [illegible]
اجر مثله فيما عمل لما ذكرنا في المسألة الاولى والله اعلم ومن هذا الجنس فيما
يتعلق بالعمارة في الاوقاف ذكر في العيون المتولي اذا بنى في عرصة الوقف ...
من مال الوقف يكون للوقف وكذا الوصي من مال اليتيم ... لكن للوقف ان ...
بنى لنفسه من ماله ان اشهد كان ذلك ... ذكرنا في الوقف ...

الاصح انها ابنى فى ملك الغير ولم يذكر شيئا حيث يكون البناء له اذ بنى من
ماله على ما مر وفى فوايد ظهير الدين المرغيناني رحمه الله المستاجر اذا بنى فى
دار الوقف على ان يرجع فى الغلة فله الرجوع ورايت فى بعض الفتاوى حانوت
موقوف بنى فيه ساكنه بغير اذن المتولى فقال انفقت فيه كذا وكذا ان كان
رفعه لا يضر بالبناء القديم رفعه وهو للساكن فيه وما لا يمكن رفعه الا
بضرر فهو الذى ضيع ماله فليتربص الى ان يتخلص ماله بتخريب البناء ثم باخذه
لا يكون بناء المستاجر فيها مانعا من صحة الاجارة من غيره لانه لا يد له على
تلك البناء حيث لا يملك رفعه فان اصطلحوا على ان يجعل ذلك للوقف بثمن
لا يتجاوز اقل القيمتين منزوعا او مبنيا فيه يجوز وان كان بنى بامر المتولى على ان
يرجع فى غلة الوقف فالبناء للوقف وله الرجوع بما انفق فى العمارة وينظر فى وقف
التجنيس وفى فتاوى قاضى ظهير الدين رحمه الله وفى فوايد عمى نظام الدين رحمه
الله سئل مولانا رحمه الله متولى اوريكي را فرمود تا سرهساره كرد وبيتو ازاد او اجرة
برد عامل اجر خود را ازمال وقف طلب يا ازمال متولى جواب از تن كه
متولى طلب كند وفى وقف الهلال قيم الوقف اذا ادخل جذعا فى دار الوقف
ليرجع فى غلتها فله ذلك لان الوصى اذا انفق من ماله على اليتيم ليرجع له ذلك
والاحتياط ان يبيع من آخر ثم يشتريه لاجل الوقف ورايت فى موضع آخر قيم
الوقف اذا انفق فى عمارة الوقف من ماله فان اشهد انه ينفق ليرجع فله الرجوع
والا فلا بخلاف الوصى اذا اشترى لليتيم او قضى دين الميت او نفذ وصيته فانه
لا يكون متطوعا شرط الرجوع ام لا والوارث كالوصى وفى فتاوى رشيد الدين
رحمه الله المتولى اذا صرف الى العمارة من خشب مملوك له ودفع ثمنه من ماله

[illegible] دينا لا [illegible] يرجع على المامور ما لم يكن ضامنا

فيه الشفيع قال الشيخ [illegible] السرخسي وقال صاحب المحيط لا يرجع وهو

الصحيح وعليه الفتوى وفي فتاوى رشيد الدين رحمه الله رجل قال لاجنبي ليس

بينهما خلطة ادفع الى فلان الف درهم فدفع لا يرجع ولو دفع على الامر لا

يرجع بها على المامور ولو امره ان يتصدق عنه بعشرة دراهم ففعل لا يرجع

على الامر بشيء الا ان يكون خليطا له ولو ادعى رجل على اخر حنطة فانكر فقال

لرجل ادفع الى المدعي قفيز حنطة من مالك فدفع لا يملك الرجوع لانه لو

قال ادفع لترجع علي ويجبره الدافع حتى لم يصر دينا عليه ليصير هذا امر القضاء

من ماله كذا ذكر رشيد الدين رحمه الله وذكر في كفالة الذخيرة اذا قال

ادفع الى فلان الف درهم قضاء له ولم يقل عني او قال اقض فلانا الف درهم

ولم يقل عني ولا قال على اني ضامن لها او كفيل بها فدفع المامور الى فلان فان كان

المامور شريكا للامر او خليطا له يرجع على الامر وتفسير الخليط ان يكون للامر

وهو في السوق بينهما اخذ واعطاء وبينهما مواضعة على انه متى جاء رسول هذا

او وكيله يبيع منه او يقرض منه فانه يرجع على الامر بالاجماع لان الضمان في

الخليطين مشروط عرفا لان العرف فيما بين الناس انه اذا كان بين اثنين

شركة واخذ واعطاء انما امر احدهما صاحبه بدفع ماله الى الغريم [illegible]

ليكون دينا على الامر والمعروف كالمشروط وكذا اذا كان المامور في عيال الامر

او كان المامور يعول الامر يرجع على الامر بالاجماع وان لم يقل على انه ضامن له

ولم يشترط الرجوع فان لم يوجد شيء من هذه الثلاثة وفيما [illegible] الخليط [illegible]

الضمان او شرط الرجوع فالمامور لا يرجع على الامر عندهما خلافا لابي يوسف

رحمه الله قال بعض مشايخنا رحمهم الله تعالى مثل الحمامي والطاحونة لمن يحمل له
الأخذ والإعطاء يكون بينهما من أهل الجانبين لأمر كل جانب ولو قال
أنفق على أهلي أو على أولادي فأنفق يرجع من غير شرط الرجوع والضمان قال ظهير الدين
رحمه الله الأمر بالإنفاق وأداء الخراج والصدقات الواجبة لا يوجب الرجوع
من غير شرط إلا رواية عن أبي يوسف رحمه الله كذا ذكر في الذخيرة وفي روايات
المبسوط إذا أمر غيره بالقضاء أو الضمان ولم يضف إلى نفسه فقضى أو ضمن
لا يرجع عليه إلا إذا كان شريكا أو خليطا ولو أمره أن يشتري منه يرجع عليه إلا إذا كان في عياله وهو بمنزلة
الخليط والمرأة إذا أمرت زوجها أو زوجها أمرها أو الابن الكبير في عيال أبيه
أمر أباه أو أمر أجنبيه فهو بمنزلة الخليط والشريك وذكر في كفالة الذخيرة وفي
أدب القاضي من الخلاصة رجل قال لآخر ادفع إلى فلان ألف درهم على أني ضامن
لها والمدفوع إليه حاضر يسمع هذه المقالة فدفع فالألف قرض للدافع
على الآمر والقابض وكيل بالقبض وليس للمأمور أن يأخذها من القابض
وللآمر أن يأخذها منه بالتأخير وإنما قال في الكتاب والمدفوع إليه حاضر يسمع لأن
المدفوع إليه يصير وكيلا عن الآمر بالقبض والوكالة لا تصح قبل علم الوكيل
فيشترط حضرته وسماعه ولو استهلكها القابض يضمن ولو هلكت في يده
هلكت أمانة وكذا الرسالة باطلة ولو قال أقرضه على أني ضامن والمدفوع إليه
حاضر يسمع فدفع فهو قرض على القابض والآمر ضامن ولو قال القابض أعطني
ألفا على أن فلانا ضامن وذلك الرجل حاضر يسمع فهو قرض على القابض والآمر
ضامن وذكر في الباب الذي يكون قرضا والذي لا يكون قرضا من الجامع
الكبير لو قال لخليطه ادفع إلى فلان ألف درهم ففعل فإنه يضمن الآمر دون

لا بد في المبايعة بالقيمة او دفع بحساب الجيد والرديء ثم الامر مثل او التمييز فلما
لفت درهم جملة فانه بالجنس الامر لان موضع التفاليا ان لا تنقضي حجمان
التملك وضمان الاجر ضمان التملك احب على القابض وعن هذه المسئلة
استفتينا جواب مسئلة صارت واقعة الفتوى وصورتها ذكر من بابكر يكر
انبار نكه يكي انبار از ان ديگر واگفت كه تو از كيسه پنج دينار زر وام مي خواهد حق
بيابد تو ي دهي ان مستقرض بتر ديات ابن مامور آمد وان پنج دينار كرفت
وازشهر رفت واين انبارها ميان ايشان براند اخته شد اكنون ان انبار زر فضل
لزين فرمايد ان پنج دينار مي خواهد كه بگفت تو داده ام تواند يا لي يعني ان
لا يتمكن من المطالبة منه كما في مسئلة الجامع وفي سير مجموع النوازل الاسير
اذا امر رجلا ان يفديه بالف ففعل فالفدي يرجع بالفدى عليه ولا يكون بمنزلة
الوكيل بالشراء لانه ليس هنا عقد وانما امره ان يخلصه فصار كمن امر ان ينفق
عليه الغا فانفق الغين ولو ان اجنبيا امر رجلا ليشتري اسيرا فان قال اشتره
او قال من مالي فان المامور يرجع على الامر وان لم يقل من مالي ولا قال لي لا يرجع
الا ان يكون خليطا ولو ان المامور امر رجلا ان يفديه او وكل وكيلا فقال
الوكيل لرجل اشتره صار الوكيل الثاني متطوعا ولا يرجع على احد ذكره في آخر
زكوة الذخيرة عامل الخراج اذا اخذ الخراج من الاكار ورب الارض غائب فظاهر
الرواية انه لا يرجع على رب الارض وذكر النسفي في آخر فتاواه انه يرجع والمستاجر
بمنزلة الاكار وكذا الجواب في الجناية اذا اخذ العامل من المستاجر ارض غلة
داره وفي منتخب شيخ القاضي ظهير الدين رحمه الله الحل الشريكين اذا ادى الخراج
كان متطوعا والله اعلم بالحكام المرضي كتاب الطهارات قال الله تعالى ان كنتم

وهى الاية والمرض الذى يبيح التيمم هو ان يخاف زيادة المرض باستعمال الماء لانه يوسّعه فى الحرج والمعتبر عندنا الضرر سواء كان ذلك الضرر من جهة استعمال الماء او من جهة التحرك فى الايضاح ذكر شيخ الاسلام على الاسبيجابى رحمه الله فى شرحه الاصل ان المريض اذا كان لا يضره استعمال الماء لا يجزيه التيمم كالذى به وجع البطن او وجع الضرس واشباه ذلك وفى شرح القدورى وان كان المريض لا يستضر بالماء الا انه اذا تحرك للوضوء شق عليه واستضر به جاز له التيمم لانه يستضر بالوضوء وان لم يكن له ضرر باستعماله ولكن يخاف العطش انه ينقطع عنه الوضوء بهذا انتهى انه باستعماله وفى فتاوى القاضى ظهير الدين ره المريض اذا خاف زيادة المرض باستعمال الماء يتيمم واذا زال المرض المبيح للتيمم ينتقض تيممه فى فتاوى قاضيخان وان كان لا يقدر على الوضوء ان لم يكن معه احد يوضيه تيمم وان كان معه من يوضيه مجانا لا يتيمم فان لم يوضيه الا ببدل جاز له التيمم عند ابى حنيفة ره قل البدل او كثر وقالا لا يتيمم اذا كان الاجر ربع درهم وان كان بعامة جسده جدرى يتيمم وفى احكام ابى العباس الصفارى مريض لا يستطيع الوضوء وله مملوكة يجب عليها ان توضئه وامرأته زوجته فلا يجب عليها وهى كساير المسلمين وقيل ويجب عليها اعانته لقوله تعالى وتعاونوا على البر والتقوى ولكنا لا يجب على الزوج ان يوضيها اذا كانت مريضة رجل له عبد او امة مريض لا يقدر على الوضوء عن محمد ره انه يجب على المولى ان يوضيه لانه ما دام فى ملكه كان عليه تعهده ذكر القاضى ظهير الدين فى فصل صلوة المريض من فتاواه واذا لم يكن للمريض من يتيممه يدع الصلوة عندهما وعند ابى يوسف ره يومى ايماء بغير طهارة ثم اذا قدر

في الوضوء يسيل تركه يتحرج النار الى من شلت يداه ولا يجد احدا
يوضئه يمسح يديه على الارض ووجهه على الحائط لانه قادر عليه وفي كفاية
البيهقي وفيها ايضا اذا كان بحله جراحة يضره الغسل ولبس الخف
على الاخرى مسح لانه بمنزلة من ليس له الا رجل واحدة ولو شد الخرقة
على الجراحة ولبس الخفين مسح عليهما لان المسح على الجبيرة كالغسل
ولو لبس الصحيحة فسقط الجبيرة ثم مسح الصحيحة وقيل في قياس قول
ابي حنيفة رحمه الله يمسح لان المسح على الخرقة لا يجب فصار كمن ليس له الا
رجل واحدة ويجوز المسح على الجبيرة وان زادت على موضع الجراحة لان
في الدعوى ضررا وحرجا فصار الرابط تبعا للباقي وكذلك العصابة على هذا
او القرحة والسهم سواء في جواز المسح ذكره القاضي ظهير الدين بخلافه
في كفاية البيهقي واستيعاب الجبيرة بالمسح شرط ذكره القاضي ابو زيد في
الاسرار وذكر خواهر زاده انه اذا مسح الاكثر جاز ولو سقطت الجبيرة لا عن برء
يمسح كما لو كان وقيل الاولى ان يعيد المسح على الثاني وان لم يعد اجزاه وفي
فوائد الامام جلال الدين الاسروشني رحمه الله ان المسح على الجبيرة على
جراحة ان لم يضره غسل ما تحتها يجب غسله وكذلك اذا اضره الماء البارد
ولا يضره الماء الحار غسل ما تحته بالماء الحار وان اضره الغسل اصلا مسح على
الجراحة بالماء ولا يجزيه المسح على الجبائر فان ضره المسح على الجراحة الان
يمسح على الجبيرة ولو كان بعض اعضائه جراحة فان كان الغالب صحيحا غسله
ومسح على الجبيرة في الباقي وان كان الغالب هو المريض تيمم وغسل الصحيح
عبثا وان كان النصف صحيحا لم يذكر في ظاهر الرواية وعن محمد رواية لو كان

عاجزا عن غسل القدمين والوجه يتيمم ولو عجز عن غسل اليد خاصة لا يتيمم
وهذا تفسير قول ابي حنيفة رحمه الله قال صاحب شرح الطحاوي وهذا ثبت
ان النصف كالاكثر المستحاضة صاحب الجرح السائل اذا احتشيا يمنع ثبوت
حكم الدم وذكر السغناقي رحمه الله في جوامع الفقه ولو ربط الجراحة ويمنعه
الرباط من السيلان فلم ينشف الخرقة فهو كالصحيح وان انتشف الخرقة
فهو سائل وكذا المفتصد اذا منع الرباط الخروج فهو كالصحيح وكذا المستحاضة
فانه روى عن محمد وابن سلام والهندواني انه ان لم يجاوز الى ظاهر الحشو لا ينقض
الوضوء وهو المختار بخلاف الحائض لانها لا تصلي ما دامت ترى صفرة او كدرة
من رأيها لا يسيل بخلاف دم الاستحاضة المسافر اذا تيمم لعدم الماء ثم مرض مرضا
يبيح له التيمم ولو كان مقيما لم يجز له الصلوة بذلك التيمم وجعل الاولى كان
لم يكن لان اختلاف اسباب الرخصة يمنع الاحتساب بالرخصة الاولى عن
الثانية وتصير الاولى كان لم يكن ونظيره مسئلة ايلاء المريض اذا ابرأه ثم صحت
المرأة وبقيت مريضة الى اذا انقضت المدة تفيء باللسان عند زفر وعندنا
بالجماع وينظر في ايلاء المريض وقد كتبته من مختلفات القاضي ابي عاصم من
باب زفر رحمة الله عليه كتاب الصلوة المريض اذا وجه للصلوة فالسنة
ان يستلقي على قفاه ورجلاه نحو القبلة وقال الشافعي رحمه الله ينام على جنبه
الايمن كما يوضع في اللحد وعندنا لو فعل ذلك جاز والاول اولى ذكره قاضي خان
في الجامع الصغير وذكر قاضي ظهير الدين رحمه الله في آخر باب صلوة المريض
من الجامع الصغير ولو صلى على جنبه كما يوضع في اللحد وهو يستطيع الاستلقاء
على القفاء قال الفقيه ابو جعفر الهندواني رحمه الله تعالى لا يجوز هذا وذكر

السيح او عبد الله الحرجاني بما دله على الجواز هكذا ذكر الامام العتابي رحمه
الله و توجه المريض الذي قرب الى الموت الى القبلة كما في اللحد و ممنا يسمى
ان يكون بجنبه الايمن على الارض و وجهه الى القبلة كما في اللحد و انما كان
كذلك لان النبي صلى الله عليه وسلم يحب التيامن في كل شئ حتى التنعل والترجل
والشافعي رح يقيس كمية صلوة المريض على هذا فانه يقول تضجع على شقه الايمن
للصلوة كما اذا قرب موته وكما في القبر والجامع بينهما كون التيامن مندوبا
اليه في كل شئ على ما نطق به الحديث والفرق لنا بين الفصلين ان ما نحن فيه
مخصوص الموضع على شرف الزوال ثم كان مستلقيا لو استطاع يفعل كذلك كان
وجهه تلقاء القبلة ولو مد رجليه او قام كذلك كان وجهه تجاه القبلة
فهذا اولى بخلاف ما لو احتضر و ما بعد الموت لان ما نحن على شرف الزوال و ذكر
في الجامع الصغير من شرح الصدر الشهيد في المريض الذي قرب موته فقال و
اختيار اهل بلادنا الاستلقاء على القفاء وهذا ايسر لخروج الروح والاول هو
السنة واذا اشتد مرضه حتى عجز عن الايماء بالراس يسقط عنه فرض الصلوة في
ظاهر الرواية واذا سقط الايماء عنه ثم خف مرضه هل يلزمه الاعادة قيل ان
زاد عجزه على يوم وليلة لا يلزمه القضاء والا فيلزمه كما في الاغماء وقيل اذا كان
يعقل لا يسقط عنه الفرض والاول اصح لان مجرد العقل لا يكفي لتوجه الخطاب
ذكر محمد رح في النوادر من قطعت يداه من المرفقين وقدماه من الساقين لا صلوة
عليه فثبت ان مجرد العقل لا يكفي ذكره قاضيخان في آخر باب صلوة المريض
من الجامع الصغير وفي الملتقط لو لم يقدر على اداء الصلوة ا جو[illegible] لا اتمام
ان كان اقل من يوم وليلة يقضي المريض اذا قدر على القيام ولم يقدر على الركوع

والسجود لم يلزمه القيام ويصلي قاعدا بايماء وان قدر على الركوع في السجود

ويعجز عن القيام يصلي قاعدا بركوع وسجود لا يجزيه الا ذلك ولو قدر

على القيام ولم يقدر على السجود ذكر خواهر زاده رحمه الله انه اذا اراد

ان يومي للركوع يومي قائما واذا اراد ان يومي للسجود يومي قاعدا ذكره قاضي ظهير

الدين في فتاواه وانما يسقط عن المريض القيام اذا كان يزداد مرضه او يجهد

بالقيام فان لم يكن كذلك ولكن يلحقه نوع مشقة لا يجوز له ترك القيام

ذكره قاضي خان في فتاواه وقيل ان يصير صاحب فراش وقيل ان لا يقدر على

ان يذهب الى حوائج نفسه خارج الدار والمختار على ما ذكره قاضي خان ره وذكر

صاحب المحيط في المستزاد العجز الذي هو شرط جواز الصلوة قاعدا ليس هو العجز

عن القيام اصلا لا محالة بحيث لا يمكنه القيام بان يصير مقعدا بل اذا عجز

عنه اصلا او قدر عليه الا انه يضعفه ذلك ضعفا شديدا حتى يزيد

عليه بذلك او يجد وجعا لذلك او يخاف ابطاء البرء فهذا وما عجز عنه اصلا

سواء والمريض اذا كان قادرا على بعض القيام دون تمامه كيف يصنع قال الفقيه

ابو جعفر رحمه الله يقوم مقدار ما يقدر فاذا عجز قعد حتى انه اذا كان قادرا على

التكبير قائما ولا يقدر على القيام للقراءة او كان يقدر على القيام لبعض القراءة

دون تمامها فانه يكبر قائما ويقراء ما قدر عليه قائما ثم يقعد وبه اخذ شمس

الائمة الحلواني رحمه الله ولو قدر على الاتكاء دون الانتصاب لزمه اداء الصلوة

متكيا ولو صلى قاعدا لا يجوز ولو قدر على ان يتوكا بعصا او كان له خادم لو اتكا

عليه قدر على القيام فانه يقوم متكيا ولو لم يقدر على القعود مستويا وقدر

عليه مستندا الى حايط او انسان يجب عليه ان يصلي قاعدا مستندا او متكيا

يصلي مضطجعا كل من لا يقدر على اداء ركن الا بحدث يستطيعه
بالك الرأى لمن ابتلى بين ان يؤدى بعض الاركان بحدث او بدون القراءة
وبين ان يصلى بالايماء يتعين عليه الصلوة بالايماء لا يخير الا ذلك لان
الصلوة بالايماء اهون من الصلوة مع الحدث او بدون القراءة لان الايماء
يجوز حالة الاختيار وهو الصلوة على الدابة تطوعا والصلوة مع الحدث او بدون
القراءة لا يجوز الا بعذر والمبتلى بين الشيئين يتعين عليه اهونهما ولو كان
صلى قائما او قاعدا سال جرحه وان استلقى على قفاه لا يسيل فانه يقوم ويركع
ويسجد لان الصلوة مع الحدث كما لا يجوز من غير عذر فمع الاستلقاء لا يجوز
من غير عذر ايضا فاستويا فترجح الاداء مع الحدث لما فيه من احراز الاركان
وعن محمد رح في النوادر انه يصلي مضطجعا يؤمى ايماء ذكره قاضيخان رح في فتاواه
وذكر ابو العباس الصغانى في احكام المريض اذا كان به جرح وكان اذا صلى قائما
سال الدم وان صلى جالسا بركوع وسجود انقطع فانه يصلي جالسا ولو كان
يسيل اذا صلى قائما بركوع وسجود ولا يسيل اذا صلى بالايماء فانه يصلي قائما واذا
سال منه الدم ذكره الزعفرانى مريض تحته ثياب ملطخة بالنجاسة فان كان بحال
لا يبسط شيء تحته الا ويتنجس من ساعته يصلي على حاله وكذلك اذا كان
لا يتنجس ولكن يلحقه زيادة مشقة بالتحويل رجل ان صام شهر رمضان
يضعف ويصلي قاعدا وان افطر يصلي قائما فانه يصوم ويصلي قاعدا وان كان
يخاف العدو ان صلى قائما او كان في خباء لا يستطيع ان يقيم صلبه وان
خرج لم يستطع ان يصلي من الطين والمطر فانه يصلي قاعدا ذكره قاضي ظهير الدين
وذكر ايضا لو كان يقدر على القيام لو كان يصلي في بيته وان خرج الى الجماعة

يعجز عن القيام ماذا يصنع قيل يصلي في بيته قائما احرازا للركن وقيل يخرج
الى الجماعة والمريض الذي له رخصة القعود ان يزداد مرضه بالقيام وقيل انه
بصير صاحب فراش بل ان لا يقدر ان يذهب الى حوائج نفسه خارج الدار
والزمن وكذا المريض في صلوته كيف شاء هكذا روى عن ابيحنيفة
رح وروى الحسن عنه انه يتربع عند الافتتاح وعند الركوع يفترش رجله
اليسرى وعن ابي يوسف رحمه الله انه يركع متربعا وهذه مسائل الاصل
ذكرها قاضيخان في الجامع الصغير وذكر قاضي ظهير الدين متطوع صلى قاعدا لعذر
او بغير عذر ففي التشهد يقعد كما يقعد في سائر الصلوة فاما في حالة القراءة
فعن ابيحنيفة رح انه يحتبي وروى عنه انه يتربع ان شاء وعن زفر رحمه الله انه
يقعد كما في التشهد قال الفقيه ابو الليث والفتوى على قول زفر في هذه المسئلة
لانه اقرب الى التواضع والخشوع مريض صلى اربعا جالسا فلما قعد في الثانية قوله
وركع قبل ان يتشهد قال هو بمنزلة القيام ويمضي ولو نوى القيام حين رفع راسه
من السجدة الثانية ولم يقرا ثم تذكر يعود ويتشهد رجل صلى قائما فلما كان في
الرابعة ظن انها الثالثة فنوى القيام فقرا وكان في قراته مقدار التشهد ثم
تكلم اجزته صلوته رجل صلى ركعة بقيام وركوع وسجود ثم مرض وصار الى حالة
الايماء فسدت صلوته في قول ابيحنيفة ذكره في النوادر لان تحريمته انعقدت
موجبة للركوع والسجود فلا يجوز بدونهما في فتاوى قاضيخان وذكر
قاضي ظهير الدين في هذه المسئلة وكذلك المذهب عنده انه اذا صلى ركعة بقراءة
ثم نسي القراءة فانه يستقبلها عنده وعندهما يتمها والامي اذا صلى ركعة ثم تعلم
القرآن فانه يستقبلها بالاجماع المريض اذا كان لا يستطيع التوجه الى القبلة

عن محمد رحمه الله تعالى يكره للمومي ان يرفع عودا او وسادة يسجد عليه
فان فعل ذلك ينظر ان كان يخفض رأسه للركوع ثم للسجود اخفض من الركوع
جازت صلوته وان كان يوضع العود على جبهته لم يجز صلوته ثم اختلف المشايخ
انه يعد سجودا او ايماء قال بعضهم هو ايماء وهو الصحيح وان كانت الوسادة
موضوعة على الارض ويسجد عليها جازت صلوته ذكر قاضي ظهير مريض صلى
قاعدا فلما رفع رأسه من السجدة الاخيرة من الركعة الرابعة ظن انها ثالثة
فقرأ وركع وسجد بالايماء فسدت صلوته وقيل لا تفسد لانه انتقل حقيقة
وهو اختيار الزيجري المريض اذا عجز عن الايماء تحرك رأسه عن ابي حنيفة رحمه
الله انه يجوز صلوته وقال ابو بكر محمد ابن الفضل لا يجوز لانه لم يوجد منه الفعل
ومن اغمي عليه ان كان يوما وليلة لزمه القضاء وان كان اكثر من يوم وليلة
لم يلزمه القضاء ثم عند ابي يوسف رحمه الله يعتبر اليوم والليلة من حيث
الساعات وعند محمد رحمه من حيث الصلوات ما لم تصير الصلوات ستا لا يسقط
عنه القضاء وهو الاصح وان كان يفيق ساعة ثم يعاوده الاغماء فانه على وجهين
ان كان لافاقته وقت معلوم نحو ان يخف مرضه عند الصبح فيفيق قليلا ثم يعاوده
الاغماء او كان به حمى شديدة يفرقه في وقت ثم يعاوده الحمى فيغمى فهذه افاقة
معتبرة يبطل حكم ما قبلها اما اذا لم يكن وقت معلوم لكنه يفيق ويتكلم بكلام
الاصحاء ثم يغمى عليه فهذه الافاقة غير معتبرة هكذا قال شمس الائمة الحلواني
ذكر قاضي ظهير الدين الاحدب اذا كان قيامه ركوعا يشير برأسه عند الركوع
لانه عاجز عما فوقه ولو اتم قياما قعودا او قياما لا يجزيهم نص عليه محمد

النوازل ولو ضربها الطلق لا تعذر بترك الصلوة ولكنها تتوضأ ان قدرت
او تيمم ان عجزت وان خرج اكثر الولد تدع الصلوة وان خرج اقله لا
تعذر بترك الصلوة في صلوة الملتقط المعتبر في القضاء حالة الاداء حتى اذا
فاتته في حالة المرض فقضاها في الصحة يصلي صلوة الصحيح وان فاتته في الصحة
فقضاها في حالة المرض بالايماء او كما يمكنه يجوز افتتح الصلوة صحيحا ثم مرض
يبني كما يمكن في رواية الاصول وعن ابي يوسف عن ابي حنيفة رحمهما الله يستقبل
اذا صار الى حال الايماء افتتح وهو مقعد ثم صح ان ابتدأ قاعدا يركع ويسجد
فصح وقدر على القيام يبني عندهما وعند محمد رح يستقبل لان من اصلهما ان
القائم يقتدي بالقاعد لان في القعود اصل القيام حاصل فجاز وعند محمد
رحمه الله لا يجوز ذلك فلا يجوز هذا ايضا وان افتتح بالايماء ثم قدر على الركوع
والسجود يستانف اتفاقا الا عند زفر رحمه الله لان اقتداء الراكع والساجد
بالمومي لا يجوز فكذا البناء وعند زفر رح يجوز واذا صلى المريض على جنازة قاعدا
وهو وليها والقوم خلفه قيام جاز وقال محمد رحمه الله لا يجوز ذكره قاضي خان رح
وذكر القاضي الامام ابو جعفر الاسروشني في كتابه المسمى بتاسيس النظائر الاصل
عند ابي حنيفة رحمه الله ان كل من لا يقدر بنفسه فوسع غيره لا يكون وسعا له
وعلى هذا مسائل منها ان المريض اذا لم يقدر ان يحول وجهه الى القبلة بنفسه
وهناك من يحول وجهه اليها وصلى ولم يحول وجهه الى القبلة قال ابو حنيفة
رحمه الله يجزئه لهذا المعنى وعندهما لا يجوز لان وسع غيره يكون وسعا له وعلى هذا
قال ابو حنيفة رح في المريض اذا كان على الفراش نجس وهناك فراش طاهر وهو
لا يقدر ان يتحول الى فراش طاهر وهناك من يحوله ...

حتى لو حاز رجيت هما لا يجوز بهذا المعنى وعلى هذا قال ابو حنيفة رح في المريض

لا يقدر ان يتوضأ بنفسه وهناك من يوضيه فصلى على مكانه ولم يتوضأ جاز

عند ابي حنيفة رح وعندهما لا يجوز وعلى هذا الاعمى اذا كان لا يقدر ان يسعى

الى الجمعة بنفسه وهنا الذي يقوده لا يفترض عليه السعي عنده وعندهما

يفترض وعلى هذا الحج كتاب الزكوة ولا تجب الزكوة على المجنون اذا كان جنونه

مطلقا وتجب على المغمى عليه وان استوعب الاغماء حولا كاملا ولو جن في اول

الحول ثم افاق قبل ان يتم الحول كان عليه الزكوة لان الجنون اذا لم يستوعب

الشهر لا يمنع الصوم فاذا لم يستوعب السنة لا يمنع الزكوة وعن ابي حنيفة رح اذا

بلغ الصبي مجنونا ثم افاق بعد سنين يعتبر الحول من يوم افاق ولا يعتد بما

من الحول قبل الافاقة وفي الذي جن في اول الحول ثم افاق في السنة يعتد بما مضى

من الحول والذي يجن ويفيق بمنزلة العاقل منقول من فتاوى قاضي خان

سئل صاحب المحيط عن المريض مرض الموت اذا قال علي مائة دينار زكوة مالي لاني

استهلكت الاموال بعد حولان الحول ولا مال له سواه هل يصح هذا الاقرار

منه قال لا يصح بقدر الثلث لان الزكوة في معنى الصلة ولهذا يسقط بالموت

فيكون تبرعا معنى بخلاف الاقرار بالدين لاجنبي فانه يصح وان احاط جميع

ماله كذا في الفتاوى متولي الوقف اذا قال عند موته اني استهلكت من

اموال الوقف كذا ولم اؤد زكوة مالي ان صدقه الورثة في الوقف يعطى من

جميع ماله لان له مطالبا وفي الزكوة من ثلثه لانه لا مطالب له والله اعلم

كتاب الصوم رجل يخاف ان صام يزداد عينه وجعا او حما يشق عليه

يفطر لانه سبب الوصول الى النفس هذا لفظ الجامع الصغير والاصل فيه

قوله تعالى فمن كان منكم مريضا الآية وتأويله اذا كان مريضا فافطر فعدة من ايام
اخر ومعلوم انه لا يراد به كل مرض قل او كثر لان الآدمي لا يخلو عن قليل مرض
بل المراد به مرض بعينه وهو ما قلنا فانه اذا كان كذلك يلحقه الضيق والحرج
والله تعالى ما جعل في الدين من حرج ولانا لو قلنا بانه لا يباح له الافطار ادى الى
الهلاك لان الجوع يهيج الصفراء وبالصفراء يزداد وجع العين ووجع العين اعم الاوجاع على
ما قال عليه السلام لا وجع كوجع العين ولا هم كهم الدين وقيل المرض الذي يبيح
الافطار ان يصير صاحب فراش وقيل ان لم يقدر ان يصلي قايما والصحيح ما
ذكرنا وهو ان يخاف بالصوم يوقع الزيادة وان زال المرض وبقي الضعف هل يباح له
الافطار قيل ينبغي ان لا يفطر ولا يعتبر خوف المرض ثم ان محمدا رحمه الله جعل نفس
السفر مبيحا ولم يجعل اصل المرض مبيحا وانما جعل خوف الزيادة او الهلاك مبيحا
لان المرض انواع فمنها ما يكون الصوم خيرا له فلا يمكن بناء الحكم على اصل المرض
فلم يجعل اصل المرض مبيحا الا بشرط الافضاء الى الحرج كما لم يجعل نفس التيمم
مبيحا على الاطلاق الا اذا كان سببا للحرج الحدث والسفر يوجب الحرج والمشقة
على كل حال فاعتبر مبيحا ... فيخاف عليه من ... وزعم الاطباء
ان الظائر اذا شربت دواء ... الظئر الى شرب ذلك
نهار رمضان قيل لها ذلك اذا قال ذلك الاطباء الحذاق وكذلك الرجل
اذا لدغته الحية فافطر بشرب الدواء قالوا ان كان ذلك ينفعه فلا باس
به ... في الكتاب الاطباء الحذاق قال القاضي الامام ظهير الدين رحمه الله
وعندي هذا محمول على الطبيب المسلم كمسلم شرع في الصلاة بالتيمم فوعد له
كافر ... الماء لا يقطع الصلاة ... فكذا في

... رجلا مرض في رمضان يوما ويوما لا بان كان حمى غب فافطر على
ظن انه يوم مرضه وما حم فيه كان عليه الكفارة قيل لا كفارة عليه والمختار
ظهير الدين المرغيناني رحمه الله ان يكفر ولو افطر على ظن انه يقاتل اهل الحرب
فلم يتفق القتال لا كفارة عليه اشار ظهير الدين رح الى الفرق بين مسئلة القتال وبين
مسئلة الحمى ووجهه ان في القتال يحتاج الى تقديم الافطار ليتقوى ولا كذلك
في المرض في متفرقات صوم فتاوى قاضي ظهير وكذا لو افطرت المرأة على ظن
ان يومها يوم حيض ثم لم تحض في يومها ذلك الا ظهر ان عليها الكفارة لوجود
الافطار في يوم ليس فيه شبهة الاباحة قال القاضي الامام فخر الدين خان رح
هذا اذا نوى الصوم ثم افطر بعد طلوع الفجر فان لم ينو الصوم في ذلك اليوم كان عليه
القضاء دون الكفارة ومن جنس هاتين المسئلتين لو ان رجلا اكرهه السلطان
على السفر فافطر على ان يخرج مسافرا ثم عفا عنه السلطان فهو على هذه الاقاويل
ولو ان رجلا ظلم ليقتل في نهار رمضان فاستسقى رجلا فسقاه فشربه ثم عفا عنه
فلم يقتل قال الشيخ الامام ظهير الدين رح يجب عليه الكفارة لان الاكراه
لم يتوجه على شرب الماء فيكون هذا الشرب متعريا عن الشبهة هذه المسائل
في فتاوى قاضي ظهير وبعضها في فتاوى قاضي خان رحمه الله المرأة اذا طاوعت
زوجها او غيره في نهار رمضان ثم مرضت في ذلك اليوم او حاضت سقطت عنها
الكفارة ومن جامع امرأته في نهار رمضان ثم مرض في ذلك اليوم سقط
عنه الكفارة وقيل لا يسقط والاول اصح ولو جرح نفسه حتى صار بحال لا يقدر
على الصوم قيل يسقط عنه الكفارة وقيل لا يسقط وهو الاصح هذه كلها في
شرح الطحاوي في فتاوى قاضي ظهير رح الحامل والمرضع اذا خافتا على

او ولدت فيما افطرتا وقضتا لان هذا في معنى المرض ولا فدية عليهما كالمريض واذا
افطر المريض كان عليه القضاء دون الفدية فان مات قبل ان يبرأ فلا شيء عليه
لانه لم يدرك عدة من ايام اخر وعليه ان يوصي بالفدية مكان كل يوم نصف صاع
من الحنطة يجوز فيها ما يجوز في صدقة الفطر النص ورد فيه ويعتبر ذلك من
ثلث ماله وان لم يوص وتبرع الورثة عنه جاز ولا يلزمهم من غير ايصاء عندنا خلافا
للشافعي رحمه الله وان افطر المريض اياما ثم صح لا يلزمه القضاء بقدر ما صح لانه لم
يقدر على القضاء الا بقدر ما ادرك هو الصحيح عند الكل كذا ذكر في الجامع الصغير
لقاضي خان رحمه الله وذكر البيهقي في الكفاية هكذا ايضا وروى الطحاوي عن
ابي حنيفة رحمه الله وابي يوسف رحمه الله اذا صح يوما يلزمه الجميع وعند محمد رحمه الله
يلزمه بقدر ما ادرك قال وهذا غلط لانه عاجز في ايام لم يبرأ فيها فكيف يلزمه
القضاء وانما الخلاف في مسئلة النذر اذا قال المريض لله علي ان اصوم شهرا ان
مات قبل ان يصح شيئا لا يلزمه شيء وان صح يوما يلزمه ان يوصي بجميع الشهر
بالاطعام عندهما وعند محمد رحمه الله يلزمه الايصاء بقدر ما ادرك لمحمد رحمه الله
القياس على ما مر وهذا لان ايجاب العبد معتبر بايجاب الشرع وفي ايجاب
الشرع وهو قضاء رمضان يلزمه بقدر ما صح ولهما ان ذمة المريض لا يحتمل
وجوب الصوم فيها وهو مريض لعجزه فكان النذر مضافا الى وقت الصحة كانه
قال بعد الصحة لله علي ان اصوم شهرا ثم مات قبل تمام الشهر يلزمه ان يوصي
به لان الصوم وجب في الذمة وكان عليه التفريغ بالخلف ولا يتوقف وجوبه على
ادراك العدة اما قضاء رمضان مضاف الى ادراك العدة فيقدر بقدر ما ادرك
هذه الجملة في كفاية البيهقي وفي الجامع الصغير لقاضي خان وذكر قاضي ظهير الدين

لى شيء من ذلك المريض بالصوم شهر ان المسئلة محمولة عليما اذا لم يكن
قادرا على الصوم لم يلزمه وذكر في كتابه البيهقي اشارة الى ما قاله فانه ذكر في تعليل
قولهما ان ذمة المريض لا يحتمل وجوب الصلوة فيها للعجز على ما ذكرنا انفا وفي
مختلفات ابي عاصم العامري المريض اذا اوجب على نفسه اعتكاف شهر ثم صح
عشرة ومضى يلزمه اعتكاف جميع الشهر عندهما خلافا لمحمد رحمه الله علل في
المسئلة لهما فقال هذه عبادة متصلة لا ابعاض فادراك البعض وقته بسبب
وجوب كله كالصلوة ومن اغمي عليه شهر رمضان كله او بعضه عليه قضاؤه
خلافا للحسن البصري لنا ان الاغماء مرض فلا يمنع القضاء كسائر الامراض ولان
الاصل في الاغماء ان لا يدوم ولئن دام فعلى خلاف الاصل وقع فلا يعتبر
كالنوم وان جن الرجل في رمضان كله فليس عليه قضاؤه خلافا لمالك وان افاق
في شيء منه قضى ما مضى خلافا للشافعي رحمه الله ولم يذكر ما اذا افاق في ليلة
الاول ثم اصبح مجنونا واستوعب الشهر كله وذكر في المجرد عن الحسن انه لا يلزم
القضاء وكذا ذكر الفقيه ابو جعفر وهو الصحيح وعلى هذا اذا افاق ليلة وسط
الشهر ثم اصبح مجنونا وان افاق في آخر يوم من رمضان ان افاق قبل الزوال لزمه
وان افاق بعد الزوال فقد اختلف فيه والصحيح انه يلزمه وفي ظاهر الرواية عن
اصحابنا رحمهم الله لا فرق بين الجنون الطارى والاصلي ومن المشايخ من فرق
بينهما وقال ان المجنون الاصلي اذا افاق في بعض الشهر بان بلغ مجنونا ثم افاق
في بعض الشهر لا يلزمه قضاء ما مضى وهكذا روي عن محمد رحمه الله وعن ابي
يوسف ان الجنون الاصلي اذا لم يكن مستغرقا لا يمنع وجوب القضاء من الجملة
في فتاوى قاضي ظهير الدين ولو اغمي عليه بعد ما غربت الشمس من الليلة الاولى

من رمضان ويقي كذلك جميع الشهر فعليه قضاء جميع الشهر الا اليوم الاول لان نية الصوم مستحبة في ليالي رمضان فكانت النية موجودة منه ظاهرا والامساك عن المفطرات وجد منه في اليوم الاول وكان صوما لان العبادة تتأدى ممن هو عاقل والاغماء لا ينافي كونه عاقلا الا يرى ان رسول الله صلى الله عليه وسلم صار مغمى عليه في المرض الذي توفي فيه ورسول الله لا يجوز ان يكون عديم العقل الا يرى ان الله تعالى نفى عنه الجنون فقال وما صاحبكم بمجنون وقال ما انت بنعمة ربك بمجنون وقال وما بصاحبكم من جنة واذا لم يكن الاغماء منافيا للعقل كان الامساك الموجود منه مسبوقا بالنية صوما فيخرج عن العهدة المجنون اذا افاق في اليوم قبل الزوال ولم ياكل شيئا ونوى الصوم جاز صومه لان الجنون لا ينافي اصل الصوم ولا صفة الفرضية بدليل انه لو نوى الصوم بالليل وجن بالنهار ولم ياكل جاز صومه ولو صلى في الوقت او حج ثم جن بقي المؤدى فرضا حتى لو افاق لا يلزمه القضاء ولو افاق المجنون قبل الزوال ونوى الصوم ثم جامع يومه ذلك لا كفارة عليه بالاتفاق هذه المسئلة في فتاوى قاضي ظهير الدين المريض اذا برأ في بعض النهار بعد ما اكل فانه يؤمر بامساك بقية يومه والاصل فيه عندنا ان من صار في وسط النهار بحال لو كان على تلك الحال في اول النهار يلزمه الصوم فانه يؤمر بالامساك في باقي اليوم تشبها بالصائمين وعلى هذا المسافر اذا قدم بعد ما اكل والمجنون اذا افاق بعد ما اكل والحائض او النفساء اذا طهرت والنصراني اسلم والصبي بلغ والمتسحر بعد طلوع الفجر وهو لا يعلم والذي اكل وهو يرى ان الشمس قد غربت ثم ظهر انها لم تغب فانه على هؤلاء الامساك في بقية يومهم بخلاف الشافعي رحمه الله واجمعوا على ان من افطر خطأ او بان مفطرا من

قد دخل الماء حلقه او اكل متعمدا او مكرها او افطر يوم الشك ثم ظهر انه من
رمضان يلزمه التشبه ومسئلة القضمة لا تاتي على قول الشافعي رح لان عنده
لا يفسد صومه ومسئلة التسحر لا تاتي على قول ابن ابي ليلى لان عنده لا يفسد صومه
قايسه على صوم الناسي واجمعوا على انه لا يجب التشبه على الحائض والنفساء
والمريض والمسافر في حالة العذر بعض هذه المسائل في الفتاوى وبعضها
في شرح الجامع الصغير وذكر الصدر الشهيد في الجامع الصغير غلام بلغ في
النصف من رمضان او نصراني اسلم لم ياكل بقية يومه ولو لم يذكر ان هذا
الامساك على طريق الايجاب او الاستحباب واختلف فيه ذكر محمد بن شجاع
انه على جهة الاستحباب لانه مفطر فكيف يجب عليه الامساك عن المفطرات
وقد قال ابو حنيفة رحمه الله في كتاب الصوم ان الحائض اذا طهرت في بعض
النهار لا يحسن لها ان تاكل وتشرب والناس صيام فهذا يدل على استحباب الامساك
وقال الامام الزاهد الصفار الصحيح ان ذلك على الايجاب لان محمدا رح ذكر في كتاب
الصوم وليصم بقية يومه وهذا امر والامر يدل على الوجوب وقال في الحائض اذا
طهرت فلتدع الاكل والشرب وهذا ايضا امر والذي قال لا يحسن لها ان تاكل
او تشرب يعني يقبح لها ذلك الا ترى انه قال في المسافر اذا اقام بعد الزوال انى
استقبح له ان ياكل او يشرب والناس صيام وهو مقيم وقد فسروا لا يحسن
بالاستقباح ولا يستراب ان ترك ما هو مستقبح شرعا واجب ومسئلة
ظاهرة ذكر هذه الفائدة قاضي ظهير الدين في شرحه الجامع الصغير ولو نذر صوم شهر
فمات قبله فلا شيء عليه ولو جن او مرض قبله حتى مضى الشهر ثم افاق
عند ابي حنيفة رحمه الله وكذلك الصبي اذا ادرك بعضه ولو اكل حين افاق لا ياكل بقية

يومه في فتاوى قاضي ظهير الدين واذا مرض المعتكف او جن قضى وان اطبق والقياس ان
لا يقضي كالفرائض ولكن يقضي كالاحرام ذكره قاضي ظهير الدين وذكر في الجامع النائمة او
المجنونة اذا جامعها زوجها وهي صائمة تفسد صومها ذكر قاضي ظهير الدين اما فساد
صوم النائمة فظاهر لان النوم لا ينافي الصوم والعذر جاء من قبلها وهو النوم
واما الكلام في المجنونة قال الامام ابو اسحاق ابراهيم بن اسمعيل ره
والجواب في المجنونة لا يكاد يصح ثم قال وذكر جدي الامام ابو نصر الصفار عن القاضي
الخليل بن احمد السجستاني عن القاضي ابي طاهر عن القاضي ابي حازم عن بكر العمي
وهلال الرازي عن عيسى بن ابان انه قال قلت لمحمد ره هذه المجنونة فقال لا بل
المجبورة يعني المكرهة فقلت الا تجعلها مجبورة فقال بلى ثم قال كيف و قد
سارت به الركاب دعها المريض او المسافر اذا نوى في رمضان عن واجب آخر
كان صومه عما نوى عند ابي حنيفة رحمه الله وعندهما يكون عن رمضان وان
نوى التطوع في رمضان فعن ابي حنيفة رحمه الله روايتان في رواية يقع عن التطوع
وفي اخرى عن رمضان مريض او مسافر لم ينويا الصوم من الليل في رمضان ثم نويا
بعد طلوع الفجر قال ابو يوسف يجزيهما وبه اخذ الحسن ره والله اعلم كتاب
الحج من شرايط وجوب الحج سلامة البدن عن الامراض والعلل في قول ابي حنيفة
فلا يجب على المقعد والمفلوج والزمن وان ملك الزاد والراحلة وقال صاحباه
سلامة البدن ليس بشرط فعندهما يجب الاحجاج على هؤلاء وان عجزوا بانفسهم
وعنده لا يجب الاحجاج والاعمى اذا ملك الزاد والراحلة اذا لم يجد قايدا لا يلزمه
الحج بنفسه في قولهم هل يجب عليه الاحجاج بالمال عند ابي حنيفة رحمه الله لا يجب
وعندهما يجب وان وجد قايدا لا يجب الحج بنفسه كما لا يجب عليه الجمعة وعنده

سنة سنة ... فيما لو اخذ الرايتين من الحج والعمرة ... الحج
النايد لا الجمعة ليس ... بل ... خالف ... الجمعة ولا كذلك ...
الا الحج للفصد او المرض للمشاعر ...
... وكان عليه ...
المرض اذا طيف للتداوى ... الكفارات ... من ... بعرفات وهو
مغمى عليه او نائم اجزاء عن الوقوف وان حدث به ذلك قبل الاحرام فاهل عنه
اصحابه جاز في قول ابيحنيفة رحمه الله وقالا لا يجوز لو امر اصحابه قبل النوم والاغماء
ان يحرموا عنه اذا نام او اغمى فاحرموا عنه جاز في قولهم حتى لو افاق او استيقظ من
منامه تاتى بافعال الحج جاز ولو احرم بالحج ثم اغمى عليه فطافوا به حول البيت
على بعير او اتفقوا بعرفات او المزدلفة ووضعوا الاحجار في يده ورموا بها وسعوا
به بين الصفا والمروة جاز وعن محمد رحمه الله في المحرم اذا اغمى عليه تيمم اذا طيف به
تشبهنا بالمتوضئين وعنه انه لو رمى عنه الاحجار ولم يحمل الى الموضع الرمي
فالافضل ان يرمى الحجار بيده ولا يجوز ان يطاف عنه حتى يحمل الى المطاف ...
وكذا الوقوف بعرفة هذه الجملة في فتاوى قاضيخان ثم اذا اغمى عليه في الطريق
فاحرم عنه اصحابه انما يجوز ذلك عند ابيحنيفة رحمه الله لانه لو امر به صريحا
جاز ان يحرموا عنه فكذلك اذا وجد منه دلالة الامر وانما قلنا انه وجد منه
دلالة الامر لانه لما عقد معهم عقد الرفقة وخرج مع علمه انه لا يجاوز الميقات
الا محرما صار كانه امرهم به واستعان منهم هكذا قال القاضي ابو عاصم في
مختلفاته ثم قال فان لم يسلموا اذا امر صريحا ان يحرموا عنه فنقول كما جاز للاب
ان يعقد على ولده الصغير بالولاية جاز ان يعقد الغير على الغير بالامر دليله

مسائل النكاح والبيع ثم يذكر ههنا الاحكام التي تثبت الاذن بها دلالة وان
لم يوجد الاذن صريحا منها مسئلة الحج التي مرت ومنها قصاب اشترى شاة
فجاء انسان وذبحها فان اخذ القصاب وشد رجلها للذبح وان لم يشد
لا يضمن ومنها اذا ذبح اضحية الغير بغير اذنه في ايام الاضحية جاز استحسانا
ولا يضمن الذابح شيئا لانها لما تعينت صار المالك مستعينا ذكر مسئلة الاضحية
في الاصل وفي سائر الكتب مطلقة وقيدها الناطفي بما اذا اضجعها للذبح
ومنها اذا وضع القدر على الكانون وجعل اللحم فيه ووضع الحطب تحتها فجاء
انسان واوقد النار فطبخ لا يضمن ومنها اذا جعل حنطة نفسه في الدورق
وربط الحمار فجاء انسان وساق الحمار حتى طحنها لا يضمن ومنها اذا سقط حمل
انسان عن دابته في الطريق فجاء انسان وحمل بغير اذن المالك فهلكت الدابة
لا يضمن ومنها اذا اراد رفع جرة نفسه واماله الى نفسه فاعانه انسان على
الرفع فانكسرت فيما بين ذلك لا يضمن لان الاذن ثابت في هذه المواضع دلالة وهذه
المسائل في غصب الصغرى الا مسئلة الحج ومنها اذا اسد الربيع ليسقي به زرعه
فجاء رجل وفوهة الارض فسقاها لا يضمن ومنها المزارع اذا زرع الارض
ببذر رب الارض ولم ينبت حتى سقاه رب الارض بغير امره ونبت وادرك الخارج
فهما على الشرط لانه لما هيأه للتربية والسقي صار مستعينا بكل من قام
ويكون اذنا منه له بذلك دلالة وكذلك لو كان السقي بغير رضاه لا يضمن والمسئلة
الى الان الاستعانة كما يكون صريحا يكون دلالة تتميما للامر فهو اعانة
مثل ذكر صاحب المحيط في غصبه ومن هذا الجنس ما ذكر في كتاب المزارعة
من احضر فعلة لهدم دار فهدم اخر بغير اذنه لا يضمن استحسانا والاصل في

من هذه المسائل ان كل عمل لا تتفاوت فيه الناس يثبت الاستعانة
بكل واحد من احاد الناس دلالة وما تتفاوت فيه الناس لا يثبت فيه الاستعانة
بكل واحد من احاد الناس كما لو علق الشاة بعد الذبح للسلخ فجاء انسان
وسلخ بغير اذنه يضمن ومن هذا الجنس ما ذكرناه في مسائل انواع الشفاعة
مريض او شيخ دفع الى رجل مالا ليحج عنه حجة الاسلام واراد ان ما يفضل عن
الحج من النفقة والثياب وغير ذلك يكون للمدفوع اليه قال ابن شجاع الحيلة في
ذلك ان يقول دافع المال للمدفوع اليه وكلتك ان تهب الفضل من نفسك
وتقبضه لنفسك فيهبه لنفسه ومن امر غيره بالحج لا يصح امره الا اذا كان عاجزا
عن الحج بنفسه عجزا يدوم الى الموت حتى لو قال لله علي ثلثون حجة فاحج ثلاثين
نفسا في سنة واحدة ان مات قبل ان يجيء وقت الحج جاز الكل لانه لم يعرف قدرته
بنفسه عند مجيء وقت الحج فجاز وان جاء وقت الحج وهو يقدر بطلت حجة واحدة لانه
يقدر بنفسه فانعدم شرط صحة الاحجاج في هذه السنة وعلى هذا كل سنة يجيء فانما
اذا كان الامر عاجزا عجزا يرجى زواله كالمرض والحبس ونحو ذلك فان كان لا يرجى
زواله كالزمانة والعمى جاز ان يامر غيره بالحج المامور بالحج اذا مرض في الطريق ليس له ان يدفع
النفقة الى اخر ليحج الا باذن الامر نص عليه في الجامع الفتاوى رجل اوصى بان يدفع الى رجل
دراهم ليحج عن الميت فلما بلغ البلد مرض فدفع الدراهم الى رجل بغير امر الوصي ليحج عن
الميت قال الحج لا يقع عن الميت ولا عن وصيه والحاج الاول والثاني ضامنان
الاحصار كما يكون بالعدو يكون بالمرض عندنا وقال الشافعي رحمه الله لا يكون الا
بالعدو وكذلك النكاح المريض اذا تزوج امراة في مرضه بالف درهم وذلك
مهر مثلها جاز في تمام مهرها الصحة مهرها الا ان النكاح قد صح ونحو من ذلك

الخراج وان نقدها المهر لم يسلم لها ويتبعها غرماء الصحة ويحاصرونها بذلك لان ما سلم الزوج من الملك وهو النكاح لا يصلح لتعلق حق الغرماء به وكان تخصيصها ابطالا لحق الباقين كذا ذكر المسئلة في الايضاح وفي اقرار الزيادات المريض اذا كان عليه دين الصحة فتزوج في حالة المرض فمقدار مهر المثل يكون مساويا لدين الصحة والزيادة على مهر المثل كان دين الصحة مقدما عليه ولو اقر لامرأته في مرض موته بمهر لا يصدق في اكثر من مهر مثلها ويصدق في مقدار مهر المثل لان القول قولها الى تمام مهر مثلها من غير اقرار الزوج وفي فتاوى رشيد الدين الوتار رحمه الله في باب الوصية مريض اقر لامرأته بمهر المثل واعطى عوض ذلك المهر [illegible] لا يصح لان البيع من الوارث لا يصح في المرض وان كان بثمن المثل واذا اقر لها بالمهر بمقدار مهر المثل صح الاقرار ثم قامت البينة بعد موته ان المرءة وهبت المهر لزوجها في حياته هبة صحيحة قالوا لا يقبل البينة في مرض الموت سيأتي والله اعلم وفي فوايد جدي شيخ الاسلام برهان الدين رحمه الله المريض مرض الموت اذا اقر لامرأته الميتة بالمهر وورثتها من هو وارث الزوج ايصح بقدر مهر المثل اجاب [illegible] يصح لان الاقرار للميتة وهي غير وارثة ولان الحكم بمهر المثل جار له الا انكار غير ممتنع الابن تزوج الام المجنونة عندنا وقال الشافعي رحمه الله لا يجوز تزويجها الا ان يكون الابن من غيرها واختلف علماؤنا رحمهم الله في الاب والابن اذا اجتمعا للمجنونة قال الابن احق وقال محمد رحمه الله الاب احق لانه يملك التصرف في النفس والمال والابن لا يملك اذا بلغ الابن معتوها او مجنونا يبقى ولاية الاب عليه في ماله ونفسه وان بلغ عاقلا ثم جن او عته هل يعود ولايته فيهما قال الفقيه ابو بكر البلخي رحمه الله لا يعود عند ابي يوسف رحمه الله ويكون الولاية للسلطان وقال محمد رحمه الله يعود ولاية

الاب في المسئلتين جميعا استحسانا وقال محمد لا. ابراهيم المسئلة بعينها تأويله وكان
الاب بعد ذلك يثبت الولاية للسلطان واما اذا كان الاب غائبا غيبة منقطعة هل للابعد ولاية
التزويج فقال الاب وغيبته على الاختلاف الذي ذكرنا في الاب اذا مات قالوا الولي
اذا كان غائبا مطلقا تزول ولايته وان كان الاب حي ويلي لا يسقط ... الى غيبته
وماله في حال غيبته وبعد ذلك في حالة الاقامة وتكلموا في الحد ... فقال
ابو يوسف رح هو معتبر باكثر السنة وقال محمد بالشهر في الصوم في الزكوة فقيل بالسنة
انه رجع الى قول محمد رح عقد المسائل في فصل الاولياء من نكاح فتاوي قاضيخان
المتوفاة اذا زوجها الاخ او العم ثم علمت كان لها الخيار كالصغيرة اذا بلغت وان
زوجها الاب او الجد لا خيار لها وان زوجها ابنها لا رواية فيه عن ابي حنيفة رحمه الله
وفي الواقعات ان لا يكون لها الخيار كالو زوجها الاب وعن محمد رحمه الله ان لها الخيار
في فصل خيار البلوغ من فتاوي قاضيخان مريض جمع بامرأته فادخلت عليه ثم
مات وهو لا يقدر بها فخرجت بعد الصبح فاخبر الزوج بذلك فقال لم اشعر بها
ثم طلقها فادعت المرأة انه علم بذلك فالقول قوله انه لم يعلم ولا عدة عليها
ولا يجب الا نصف المهر المسئلة في الملتقط والفتاوى ... طهير ... وكل موضع
صحت الخلوة مع القدرة على الجماع حقيقة كان عليها العدة وان كان عاجزا
عن الجماع حقيقة لا تجب العدة لا نفقة للمريضة اذا لم تزف الى بيت زوجها لانه
زفت فالواجب النفقة وعن ابي يوسف رحمه الله انه لا نفقة لها اذا كانت لا تطيق
فاذا زفت الى بيت زوجها وهي صحيحة ثم مرضت في بيت الزوج مرضا لا تحتمل الجماع
ان كان يمكنها كان لها النفقة لان المرأة لا تسلم عن المرض في عمرها وان كانت
لم يدخل بها ثم مرضت مرضا لا تحتمل الجماع لا نفقة لها وان اغمي عليها ايام كثيرة

فهو بمنزلة المرض والذي بها في منزلها ثم مرضت مرضا لا يحتمل الجماع ونقلت
الى منزل زوجها وهي مريضة على حالها كان له الخيار ان شاء امسكها وغلب
النفقة وان شاء ردها الى منزلها ولا نفقة لها عليه وكذا الصغيرة قالوا انما يجب النفقة
على الزوج للمراة المريضة في بيته والصغيرة التي لا تجامع اذا كان يتمكن الزوج
من الانتفاع بها مع ذلك المرض بوجه ما اما ان كان لا يتمكن فلا نفقة لها ولو مرضت
المراة في بيت زوجها بعد الدخول وانتقلت الى دار ابيها قالوا ان كانت بحال
يمكنه النقل الى منزله بمحفة او شبهها ولم ينتقل فلا نفقة لها وان كانت لا يمكنها
الانتقال فلها النفقة في فتاوى قاضيخان وفي فتاوى ظهير الدين رحمهما الله ويجب
النفقة للمجنونة والرتقاء والمريضة وعن ابي يوسف ره ان لا يمكنه جماع المريضة
ولم يدخل بها فلا نفقة لها ولو تزوج امراة في مرض موته بدراهم وسلمها اليها
لا تسلم لها ولكن تكون اسوة للغرماء مريض كل لسانه وقال له انسان اكون
وكيلك في تزويج بنتك فقال ارى ارى يصير وكيلا في نكاح الملتقط كتاب
الطلاق طلاق المعتوه غير واقع كطلاق المجنون وتكلموا في الفاصل بين المجنون
والمعتوه قالوا المجنون من لا يستقيم كلامه وافعاله الا نادرا والعاقل ضده
والمعتوه من يختلط كلامه وافعاله فيكون ذلك غالبا وهذا غالبا كان سواء وقال
بعضهم المجنون من يفعل الافعال القبيحة عن قصد والعاقل من يفعل ما
يفعله المجانين في الاحايين لكن لا عن قصد وانما يفعل على ظن الصلاح والمعتوه
من يفعل ما يفعله المجانين في الاحايين لكن يفعل عن قصد مع ظهور الفساد
المصروع اذا طلق امراته في حالة الصرع لا يقع طلاقه كذا اجاب صاحب المحيط
ياتي بلفظة الفتوى والجواب بسم الله الرحمن الرحيم ان شاء الله طلق امراته وهو

صاحب برسام فلما صحى قال طلقت امرأتي ثم قال انی کنت اظن ان الطلاق في
تلك الحالة كان واقعا قال شمس الائمة الحلواني رحمه الله ان اقر بالطلاق ان رده
على حالة البرسام وقال قد طلقت امرأتي في حالة البرسام فالطلاق غير واقع
وان لم يرده الى حالة البرسام فهو ماخوذ بذلك قضاء وقال الفقيه ابو الليث
رحمه الله هذا كذلك اذا لم يكن اقراره بذلك في حال مذاكرة الطلاق في فتاوى
مريضة اختلعت من زوجها بمهرها ثم ماتت ينظر الى ثلاثة اشياء الى ميراثه
منها والى بدل الخلع والى ثلث مالها فاي ذلك اقل يجب ذلك ولا يصح الزيادة
هكذا ذكر في شرح الطحاوي وذكر نجم الدين ره في الخصائل المرأة اذا صالحت
في مرض موتها على مهرها الذي لها عليه فان لم يكن دخل بها فقد سقط نصف
المهر بالطلاق قبل الدخول والنصف الآخر وصية وهو غير الوارث فيصح من
الثلث وان دخل بها او ماتت بعد انقضاء العدة فكل المهر وصية ويصح من الثلث
لان الاصلاح تبرع وان ماتت في العدة فكذا عند ابي يوسف ره ومحمد رحمه الله
لان الزوج لم يبق وارثا بالرضاء بالفرقة وعند ابي حنيفة رحمه الله ينظر الى الاقل
من ميراثه ومن المسمى ومن الثلث لانعدام التهمة في سائر الورثة ولاتهامهما
في الاقل نظرنا الى احتمال طلاقها اسوالها في مرض الموت وحاصل التفاوت
بينهما اذا انقضت العدة وبينهما اذا لم تنقض ان فيما بعد انقضاء العدة لا حق
له من حق الزوج في الميراث وانما ينظر الى الثلث فيسلم للزوج قدر الثلث من بدل
الخلع وان كان ثلث المال اكثر من حقه في الميراث وقبل انقضاء العدة لا يسلم الا الاقل
وانما ينظر الى نصيبه في الميراث فيسلم له قدر حصته من الميراث من بدل الخلع
دون ثلث المال اذا كان الثلث اكثر كذا من المحيط ولو كان الزوج اسر عليها ما

لا يرث منه لان له عصبة اخر اقرب منه فهو والاجنبي سواء وان كان يرث
منها بحق القرابة وقد ماتت بعد انقضاء العدة فانه ينظر الى بدل الخلع
والى قدر ميراثه منها بحق القرابة فان كان بدل الخلع قدر ميراثه منها او
اقل سلم للزوج ذلك وان كان اكثر فالزيادة على قدر ميراثه منها لا تسلم له الا باجازة [في]
باقي الورثة هذا اذا كانت مدخولا بها فان كانت غير مدخول بها وقد
اختلعت من زوجها بمهرها فان النصف يعود الى الزوج بحكم الطلاق قبل الدخول
لا بحكم الوصية وفي النصف الاخر ينظر ان كان الزوج اجنبيا فهو تبرع فيصح
من الثلث وان كان الزوج ابن عم لها ويرث منها فله الاقل من ميراثه
منها ومن نصف المهر هذا اذا ماتت في ذلك المرض فان براءت منه تسلم
للزوج جميع ما سميت له بمنزلة ما لو وهبت شيئا له وبراءت من مرضها ولا ميراث
بينهما بنفي ميراث الزوجية سواء ماتت في العدة او بعدها لوجود الرضا من كل
واحد منهما ببطلان حقه هذا اذا كانت المراءة مريضة فلو اختلعت من زوجها
وهي صحيحة والزوج مريض فالخلع جائز بالمسمى قل ذلك او كثر ولا ميراث بينهما
سواء ماتت قبل انقضاء العدة او بعده ولو خلعها اجنبي من الزوج بمال له
ضمنه للزوج وكان ذلك من الاجنبي في مرض موت الاجنبي فالخلع جائز
والطلاق واقع ويعتبر بدل الخلع من ثلث مال الاجنبي وان كان الزوج [مريضا]
حين تبرع الاجنبي باختلاعها فلها الميراث ان مات الزوج من مرضه
ذلك وهي في العدة لانها لم ترض بهذا الطلاق فيصير الزوج فارا هذه
الجملة من المحيط واذا طلق الرجل امراته طلاقا رجعيا ثم مات وهي في العدة
ورثته كان الطلاق في الصحة او في المرض وكذلك لو ماتت المراءة في العدة

تبين بها الزوج ولو ابان الزوج امراته فان ابانها في الصحة او في المرض رضابت ..

... لا ترث ايضا وان كان ابانها

بغير سواها ثم مات وهي في العدة ورثته منه وان مات بعد انقضاء العدة

لم ترث وقال مالك وابن ابي ليلى كان لها الميراث والاصل ان احد الزوجين اذا

باشر الفرقة بعد ما تعلق حق الاخر بماله ورثه الاخر وانما يتعلق الحق اذا

لذا صار بحال كان الغالب من حاله الهلاك لمرض او غيره لا باصل المرض لان

الادمي لا يسلم عن المرض وليس كل مرض يفضي الى الهلاك فلا بد من حد

ضابط قالوا ان كان المريض رجلا اضناه المرض حتى صار صاحب فراش عجز

عن القيام لمصالحه الخارجة ويزداد كل يوم مرضه يتعلق حق الاخر بماله لانه

الغالب من حاله الهلاك فاذا طلق امراته في هذه الحالة يكون فارا وان

كانت المراة مريضة قال بعضهم ان كانت لا تقدر ان تصلي قائمة ولا تقدر

الى الخروج من غير معين كانت صاحبة فراش بمنزلة في جانبها العجز عن المصالح

الداخلة في جانبه عن المصالح الخارجة الذي يذهب ويجيء في حوائجه وعنه

كل يوم فهو كالصحيح والمقعد والمفلوج الذي لا يزداد مرضه كل يوم كالصحيح

وكذلك صاحب الجرح والوجع الذي لم يجعله صاحب فراش فهو كالصحيح

في فتاوى قاضيخان وذكر في اواخر هذا الفصل ايضا من فتاواه المسلول اذا طلق

امراته وقد طال ولم يمت كان بمنزلة الصحيح واما المقعد والمفلوج قال في الكتاب

ان لم يكن قديما فهو بمنزلة المريض وان كان قديما فهو بمنزلة الصحيح لان هذه

علة مزمنة وليست بقاتلة وذكر في العدة كذلك وقال الا اذا تغير حاله فحينئذ

يعتبر من الثلث وتكلم المشايخ فيه قال محمد بن سلمة رحمه الله ان كان يرجى برؤه

... صحيح وان كان يجيء فهو بمنزلة المريض وقال ابو جعفر
الهندواني ان كان يزداد كل يوم فهو مريض وان كان ينتقص مرة ويزداد اخرى
ينظر ان مات بعد ذلك بسنة فهو كالصحيح وان مات قبل سنة فهو كالمريض
وروى ابو نصر العراقي عن اصحابنا انه ينظر ان كان يصلي قاعدا فهو مريض وان كان
يصلي مضطجعا فهو كالصحيح وتكلموا ايضا في الرجل اذا عجز عن القيام بمصالح خارج
البيت وهو يقدر على القيام بمصالح داخل البيت قال مشايخ بلخ رحمهم الله
اذا قدر على القيام بمصالحه وحوائجه سواء كان في البيت او خارجه فهو
بمنزلة الصحيح وقال مشايخ بخارا رحمهم الله اذا عجز عن القيام بمصالح خارج
البيت يعتبر مريضا وقد ذكر هذه الجملة في طلاق فتاوى قاضيخان رحمه الله
وفي ايضا الجامع الصغير المقعد والمفلوج والمسلول اذا تطاول ذلك فصار
بحال لا يخاف منه الموت فهبته من جميع المال وفي بعض الحواشي بشبل موقوف
بعضهم في المسئلة لم يتبين في الكتاب حد التطاول وبعضهم قدروا بسنة
وبعضهم لم يقدروا فيه بل يعتبروا العرف والعادة ان كان في العرف والعادة
يعد تطاولا فهو بمنزلة الصحيح والا فلا من الثلث وذكر ابو العباس الصفاقي في احكامه
ان اصحابنا قدروا التطاول بسنة وقال فيه والمقعد والمفلوج اذا وهب في
اول ما اصابه ثم مات في ايام قليلة يكون الهبة من الثلث لان العلة التي
... وذكر قاضيخان في الجامع الصغير صاحب السل والدق قبل ان يصير
صاحب فراش لا يكون في حكم المريض لان الانسان قلما يخلو عن قليل مرض
... يخرج في حوائج نفسه ولم يصر صاحب فراش لا يعد مريضا ...
... فيما ... النبي عن ابراهيم والمراة ... الدار ...

بمنزلة المريض قال الشعر

لا انها اشرفت على الهلاك

في المشروعات كالمريضة بمنزلة المرض بعينه نزة وانما تصير مريضة اذا اخذها الوجع الذي يكون اخره انفصال الولد عنها وسلامتها به او موتها لان المعتبر مرض الموت وهو ما يتصل به الموت وقال صاحب المحيط ذكر محمد رحمه الله في الاصل مسائل تدل على ان الشرط خوف الهلاك على طريق الغلبة لا كونه صاحب فراش فانه قال اذا اخرج الرجل للقصاص والرجم فهو في حكم المريض وكذا اذا بارز وخرج عن الصف ولو كان محصورا او محبوسا في حد او قصاص او راتبا في صف القتال فهو في حكم الصحيح والمرأة في حال الطلق في حكم المريضة وان لم يكن صاحبة فراش واذا نزل في مسبعة او ركب سفينة فهو كالصحيح واذا اخذه السبع بفمه او انكسرت السفينة وبقي على لوح واحد فهو كالمريض ولو طلق بعد اضطراب السفينة قبل انكسارها لا يكون فارا ذكره قاضي خان هكذا وذكر قاضي ظهير الدين ان هاجت الامواج وتلاطمت وخيف الغرق فهو بمنزلة المريض ثم قال صاحب المحيط وفي الجامع الصغير ايضا ما يدل على ان الشرط خوف الهلاك على طريق الغلبة فانه قال في المسلول والمفلوج ما دام يزداد فهو في حكم المريض وان صار قديما لا يزداد فهو بمنزلة الصحيح وكذلك المدقوق على هذا وبه اخذ بعض المشايخ وبه كان يفتي الشيخ الكبير برهان الدين والصدر الشهيد حسام الدين رحمهما الله ومن المشايخ من قال اذا اخرج للرجم فهو في حكم المريض واذا اخرج للقصاص فهو في حكم الصحيح وفي المنتقى عن ابي حنيفة رحمه الله ان المبارز حاله كحال الصحيح وهذا خلاف ما ذكرنا في

مسايل الاصل وقال القاضي الامام ظهير الدين رحمه الله وقد تكلف بعض المتاخرين
وقال اذا كان بحيث يخطو ثلاث خطوات من غير ان يستعين باحد فهو في حكم الصحيح
في التصرفات وهذا ضعيف فالمريض جدا لا يعجز عن هذا القدر اذا تكلف وكان
المعتبر ما قلناه ثم في كل موضع صار في حكم المريض وطلقها ومات وهي في العدة
ورثت سواء مات بهذه الجهة او بجهة اخرى هكذا ذكره في الجامع الصغير ولهذا
قال في الاصل المريض الذي هو صاحب فراش اذا طلق امراته ثلاثا ثم قتل انها
ترث طعن عيسى بن ابان فقال لا ميراث لها لان مرض الموت ما يكون سببا
للموت ولم يوجد ولكنا نقول قد اتصل الموت بمرضه حين لم يصح حتى مات وقد يكون
للموت سببا فلا يتبين بهذا ان مرضه لم يكن مرض الموت وان حقها لم يكن ثابتا
في ماله كذا ذكر قاضي ظهير الدين ولو كان صاحب فراش فطلقها ثم صح ثم مرض
ومات وهي في العدة لا يكون فارا ولو وكل الرجل رجلا في صحته بطلاق امراته
ثلاثا ثم مرض ولم يستطع عزله حتى طلقها ثلاثا في مرضه لم ترث ولو قدر على عزله ورثته
والمسئلة في المنتقى وذكر في المحيط ولو طلقها ثلاثا وهو مريض وهما لا يتوارثان ثم
صار بحال يتوارثان بان يكون احدهما رقيقا فعتق او كانت المرأة كتابية فاسلمت
لم ترثه ولو طلقها ثلاثا وهو مريض ثم قبلت ابن زوجها ثم مات وهي في العدة ورثته
ولو ارتدت في عدتها ثم اسلمت لم ترث ولو قال الزوج ان لم افعل كذا فانت طالق
فلم يفعل حتى مات ورثته ان كان دخل بها وان ماتت هي ورثها ولو قال اذا
مرضت فانت طالق ثلاثا ثم مرض فمات منه ورثته وكان ابو القاسم الصفار
يقول ينبغي ان لا ترث اذا ارتدت المرأة وهي مريضة ثم ماتت في العدة فلزوجها
الميراث ولو ارتدت وهي صحيحة لم يرثها واذا ارتد الزوج ورثت ما دامت

بانت منه ثم قالت كان الايلاء في صحتي فالقول قوله والصحيح ما قالت بالايلاء [illegible]

لم ترث وان كان الايلاء في المرض ورثت لما ثبت سبب الطلاق ولو قال

لامرأته في صحته قد كنت طلقتك ثلاثا في صحتي او قال جامعت ام امرأتي او

ابنت امرأتي او قال تزوجتها بغير شهود او كان بيننا رضاع قبل النكاح او

تزوجتها في العدة وانكرت المرأة ذلك بانت منه ولها الميراث فان صدقته

فلا ميراث لها لما ذكره في الجزء وذكر فيها ايضا في فصل العدة في المرض اذا

قال لامرأته طلقتك في صحتي ثلاثا وانقضت عدتك وصدقته كان لها ان

تتزوج في الحال في باب طلاق المريض من الاصل واذا مات الرجل فقالت قد

كان طلقني ثلاثا في مرض موته ومات وانا في العدة ولي الميراث وقالت الورثة طلقك

في صحته ولا ميراث لك فالقول قولها ولو اقاموا بينة [illegible] تشهد

بينة الورثة انه كان صحيحا في ذلك الوقت اخذ ببينة الورثة وهذا استحسان

ما لو قالت امرأة رجل اعتقت قبل ان يموت زوجي ولي الميراث وقالت الورثة لا بل

اعتقت بعد موته او قالت امرأته وهي مسلمة اسلمت قبل موته وقد كانت

يهودية او نصرانية اسلمت قبل موته وقالت الورثة بعد موته فالقول قول

الورثة واذا طلق امرأته ثلاثا في مرض موته ومات وهي تقول لم تنقض عدتي

فالقول قولها مع اليمين وان تطاولت المدة وان نكلت فلا ميراث لها ولو اقرت

بانقضاء العدة ثم انكرت الانقضاء ولو لم تقل شيئا ولكنها تزوجت بزوج آخر

في مدة تنقضي في مثلها العدة ثم قالت لم تنقض عدتي من الاول لا يلتفت الى

قولها وهي امرأة الثاني ولا ميراث لها من الاول وجعل اقدامها على التزوج

اقرارا منها بانقضاء عدتها ولو لم تتزوج ولكن قالت ايست من الحيض واعتدت

بثلاثة اشهر ثم مات الزوج وحرمت عن الميراث ثم تزوجت بعد ذلك بزوج و
جاءت بولد او حاضت فلها الميراث من الاول ونكاح الآخر فاسد اذا وقع
الطلاق بسوالها في مرض موته او وقعت الفرقة بمعنى من قبلها فلا ميراث لها
وان عرفت المسئلة وكذلك امراءة العنين اذا اختارت نفسها في مرض موته فلا
ميراث لها وان جامعها ابن المريض مكرهة لم ترث قال في الاصل الا ان يكون الاب
امره بذلك فينتقل فعل الابن الى الاب في حق الفرقة كانه باشره بنفسه فيصير
فارا ولو جاءت الفرقة من المراءة في مرضها او في حال طلقها بردة ورث الزوج منها
وفي الجامع الصغير اذا قال لها طلقتك ثلاثا في صحتي وانقضت عدتك وصدقته
المراءة ثم اقر لها بدين واوصى لها بوصية فلها الاقل من ذلك ومن الميراث و
من الوصية في قول علمائنا وقال زفر رحمه الله لها الاقرار والوصية وانما يكون
لها الاقل منهما عندنا ان لو مات الزوج وهي في العدة اما اذا مات بعد انقضائها
فلها جميع ما اقر لها نص عليه في الجامع في باب الاقرار في المرض بالدين للمراءة واذا
علق الزوج طلاق امراته بفعل نفسه ففعل ذلك الفعل وهو مريض فهو
فار سواء كان التعليق في الصحة والشرط في المرض او كان التعليق والشرط في
المرض ويستوي ان يكون فعلا للزوج منه بد كدخول الدار او لا بد له منه كالصلوة
والكلام مع الابوين وما اشبههما وان حصل التعليق بفعل اجنبي وباشرة
الشرط في مرض الزوج ورثت وان حصل التعليق في حالة الصحة لا ترث
وكذلك الجواب اذا حصل التعليق بفعل سماوي نحو مجيء راس الشهر وما
اشبهه وان حصل التعليق بفعلها ان كان فعلا لها منه بد فانها لا ترث
على كل حال وان كان فعلا لا بد لها منه ان كان التعليق في حالة المرض لا ترث

بالاجماع وان كان التعليق في حالة الصحة والشرط في حالة المرض فانها ترث
في قول ابي حنيفة وابي يوسف رحمهما الله وقال محمد رحمه الله لا ترث مثله الحيلة
في المحيط رة فتاوى قاضي خان واذا وقعت الفرقة بين الزوجين من قبل المراة

والعنة واللعان في قول ابي حنيفة رحمه الله لانه بها الزوج واما يكون تبعيرضها
كالفرقة الواقعة بخيار البلوغ من الصغيرة وخيار العتق وردة المراة وارثها
الزوج امراة قالت لزوجها المريض طلقني فقال انت طالق ثلاثا ثم مات وهي
في العدة ورثت لانه صار مبتديا فلا يبطل حقها في الميراث كما لو قالت طلقني
تطليقة رجعية فابانها مريض طلق امراته ثم قتلت زوجها لا ترث مريض قال
لامراته الامة اذا اعتقت فانت طالق ثلاثا فاعتقها مولاها ثم مات الزوج وهي
في العدة كان لها الميراث ولو قال لامراته الامة انت طالق ثلاثا غدا وقال لها
مولاها انت حرة غدا ان علم المولى ثم الزوج فجاء غد يقع الطلاق والعتاق ولا ترث
المراة ولو قال لامته انت حرة غدا وقال زوجها انت طالق ثلاثا بعد غد ان
علم الزوج بكلام المولى يكون فارا والا فلا رجل اعتق امته وهي تحت زوج ثم طلقها
الزوج ثلاثا في مرضه وهو يعلم بعتقها او لم يعلم يكون فارا اذا قال المسلم المريض
لامراته الكتابية اذا اسلمت فانت طالق ثلاثا فاسلمت ثم مات المريض كان فارا

ثم طلقت المراة ومات ان رجعت الى الصلح بعد قبل الموت كان لها الميراث
وان رجعت بعد موته لا يصح تصل نفسها رجل قال لامراته في صحته اذا شئت
انا وفلان فانت طالق ثلاثا ثم مرض فشاء الزوج والاجنبي الطلاق معا فطلقها

النكاح من الاجنبي ثم مات لا ترث وان شاء الاجنبي اولا ثم الزوج ورثت واذا كانت
المطلقة في المرض مستحاضة وكان حيضها مختلفا فانقطع الدم ففي الميراث ياخذ بالاقل لان
المال لا يستوجب بالشك وان كان حيضها معلوما فانقطع الدم عنها وكانت
ايامها اقل من عشرة فان مات قبل ان يغتسل او قبل ان يذهب وقت الصلوة
ترث وكذلك اذا اغتسلت وبقي عضو لم يصبه الماء سئل صاحب المحيط مردي
صحيح بيمار دي در حالتيكه مصروع بود زن را طلاق داد اجاب طلاق واقع نشود
سئل مردي زن خود را در حالت افاقت طلاق داد و ديوانه شد و در حالت ديوانگي
در عدت مراجعت كرد بفعل يا بقول رجعت درست باشد يا نه اجاب نه
والله اعلم واجاب قاضي الامام فخر الدين خان رحمه الله درست باشد
وسئل عن امراة طلقت نفسها في مرض زوجها فبلغه الخبر فاجاز وهو مريض
ثم مات الزوج قال نعم ترث ولا يكون هذا مثل ان طلقها بسوالها لانها لم ترض
بعمل المبطل لان قولها طلقت نفسي لم يكن باطلا بل يتوقف على اجازته فاذا اجاز
في مرضه فكانه انشاء الطلاق ابتداء فيصير فارا وسئل عمن اكره على ان يطلق
امراته ثلاثا في مرضه ثم مات هل يصير فارا قال يصير حتى ترث منه لان الاكراه
لا يؤثر في الطلاق بدليل وقوع طلاق المكره ولا رواية لهذا في الكتب قال وقال بعض
الفقهاء ينبغي ان لا يصير فارا لكونه مجبورا في ذلك فانه ذكر في شرح عصام اذا
اكره على قتل مورثه فقتله لا يحرم عن الميراث وان كان المكره وان تاثيم وانه
لم يوجد منه القتل قال صاحب المحيط بعد ذلك لا يصير فارا قال وجدت
المسئلة في الفرايض تدل على انه لا يصير فارا مذكورة في فوايد صاحب المحيط
اذا المتوفي عنها مجنونا او معتوها عن الطهارة لا يجوز وان كان مجنون ويفيق يجوز

اذا استمر على حاله اما المريض في حال مرض الموت لا يحتمل وان كان

يرجى منه ويخاف عليه يكون الفي الى من امراته وهو مريض لا يقدر على الجماع

كان فيئه باللسان صحيحا بان يقول فئت اليها او فاء بلسانه ثم برئ في الاربعة

[illegible]

وعدمه وقت وجود الشرط لا وقت وجود الايلاء حتى ان من قال لامراته [illegible]

ان تزوجتك فوالله لا اقربك فلم يتزوجها حتى مرض مرضا لا يستطيع الجماع معه ثم

تزوجها وهو مريض ففاء اليها بلسانه كان فيئه صحيحا والمعتبر في اعتبار الفيء باللسان هو

هو العجز الحقيقي دون العجز الحكمي وتفسير العجز الحقيقي فقال ان يكون الزوج مريضا

لا يستطيع جماعها او كانت مريضة او صغيرة لا تستطيع الجماع او كانت غائبة

مسافة لا يقدر على قطعها في مدة الايلاء هكذا ذكر في الجامع والعجز الحكمي

ان يكون احدهما محرما او لو كان محبوسا فهو ملحق بالعجز الحكمي في رواية الجامع وعلى رواية المنتقى

ملحق بالعجز الحقيقي حتى يعتبر فيئه الفيء باللسان ثم انما يعتبر الفيء باللسان في

حق المريض حال قيام الزوجية لا بعد البينونة حتى ان المريض اذا آلى من امراته

ومضت اربعة اشهر ولم يفئ اليها حتى بانت منه بتطليقة ثم فاء اليها بلسانه

صح ذلك لا يبطل الايلاء حتى لو تزوجها وهو مريض على حاله ثم مضت اربعة

اشهر ولم يفئ اليها بانت بتطليقة اخرى واما الفيء بالجماع فكما يعتبر حال قيام

الزوجية يعتبر بعد البينونة ثم ان الصحيح اذا آلى من امراته ومضت اربعة

اشهر وبانت منه بتطليقة ثم جامعها بعد ذلك يبطل الايلاء حتى لو تزوجها

بعد ذلك ومضت اربعة اشهر اخرى من غير جماع لا يقع عليها طلاق آخر [illegible]

المريض باللسان ولا يعتبر الفيء بالقلب الخ وهو مريض ثم مرضت امرأته قبل ان يبرأ هو ثم
برأ وهي مريضة الى ان انقضت المدة فان فاء بالجماع عندنا وعند زفر رحمه الله
فيه بالقول لنا انه اختلف سبب الرخصة لان كلام المرض يوجب جواز الفيء
باللسان فيه واختلاف اسباب الرخصة يمنع الاحتساب بالرخصة الاولى
عن الثانية ويصير الاول كان لم يكن كالمسافر اذا تيمم لعدم الماء ثم مرض مرضا يبيح له
التيمم وكان مقيما لم يجز له الصلوة بذلك التيمم ويصير الاول كان لم يكن لانه حدث
ما يبيح له التيمم بانفراده كذلك ههنا مرض المراة يبيح الفيء بالقول فلا يبنى حكمه
على مرض الزوج ثم تمام هذا في مختلفات القاضي ابي عاصم في طلاق زفر رحمه الله
والمريض المولي اذا جامع امرأته فيما دون الفرج لا يكون ذلك منه فيئا وان قبلها
في المرض يكون فيئا رجل طلق امرأته في المرض فمات الزوج بعد انقضاء العدة
كان المشكل من متاع البيت لوارث الزوج لانها صارت اجنبية بانقضاء العدة
ولم يبق لها يد وان ماتت قبل انقضاء العدة كان المشكل للمراة عند ابي حنيفة رحمه الله
لانها ترث ولم تكن اجنبية وكان هذا بمنزلة ما لو مات الزوج قبل الطلاق وفي
تاجيل العنين سنة اذا مرض احدهما مرضا لا يستطيع الجماع معه عن محمد رحمه الله
انه لا يحتسب الشهر وما دون الشهر يحتسب من السنة وهو اصح ما قيل في هذه
المسئلة المبتوتة والمتوفى عنها زوجها يلزمهما الحداد وهو الاجتناب عن الطيب
والدهن والكحل ولبس المطيب وانما يلزمها الاجتناب عن هذه الاشياء
حالة الاختيار اما في حالة الاضطرار بان اشتكت رأسها او عينها فصب عليه
الدهن واكتحلت لاجل المعالجة لا باس به ولكن لا تقصد به الزينة وكذلك
ان اعتادت الدهن فخافت وجعا يحصل لها لو تعطل فلا باس به اذا كان الغالب

فهو ... في مرض الموت في كتاب المكاتب ... بالدرهم ...

... كان له ... حتى لو ان ... في فتاوى قاضي خان

... بالاتفاق ... من مرضه فلما مات ... بطل ... لا يبطل

ولو كان ... يعتق ... وفي صاحب المحيط رجل ... ثم ...

مثله بالسعي على حاله وان كان في التدبير معنى الوصية بخلاف ما اذا

... لانسان ... ثم مات حيث يبطل الوصية والفرق ان التدبير اجتمع فيه

معنى التمليك والتعليق لا يبطل بالمحو ولهذا لا يبطل بالرجوع ولا كذلك

الوصية ولهذا جاز تدبير المكره ولا يجوز وصيته في فتاوى قاضي ظهير ...

... بالعبد ... وليس له وارث سواه ثم مات ولم يترك

مالا الا مملوكا ... الابن لامه وقيمة المملوك مثل الدين قال محمد

يعتق المملوك لان الاقرار في المرض وصية ولو كان الاقرار في الصحة لا

لا يملك المملوك لاحاطة الدين بالتركة ... دين الوارث

في التركة يمنع ملكه فيها هكذا ذكر رحمه الله وذكر في الصغرى الرابعة

الدين الذي في التركة ... التركة مشغولة بدينه حتى لا يملكها

الوارث ... وذلك في ... الجامع الكبير ... رحمه الله وذكر

في الباب الرابع عشر من دعوى الجامع ان استغراق التركة بدين الوارث ...

كان هو وارث لا غير لا يمنع الارث رجل قال لجاريته وقد ولدت ...

ولدي ان كان القول في الصحة تصير ام ولد ... كان معها ولد او لم يكن وان

كان القول في المرض ان كان معها ولد تصير ام ولد له وتعتق من جميع المال

لم يكن معها ولد تعتق من الثلث ... فتاوى قاضي خان ...

أعتق أحد عبديه ثم مرض فبين في أكثر القيمة فالعتق من جميع المال مريضاً أو صحيحاً عبد ومات فاتفق الورثة والموصى له أنه أعتق العبد لكن اختلفوا فقالت الورثة أعتق في المرض وقال الموصى له أعتق في الصحة فالقول للورثة ولا شيء للموصى له إلا أن يفضل من الثلث شيء أو يقوم له بينة وتمام هذا في باب اعتبار حالة الوصية من وصايا الهداية أقر في مرض موته لعبد بعينه لامرأته ثم أعتقه بعد ذلك فإن صدقه الورثة فعتقه باطل وإن كذبوه جاز عتقه من الثلث والمسئلة في إقرار الصغرى قلت والمسئلة بإطلاقها تدل على أن المراد من إقرار وارثه بعين وصدقه بقية الورثة في حياته فذلك يكفي ولا حاجة إلى التصديق بعد الموت بخلاف الوصية بما زاد على الثلث فإنه لا ينفذ إلا بإجازة الورثة بعد موت الموصي وقد أجاب عمر شيخ الإسلام نظام الدين رحمه الله في مسئلة الإقرار بالدين لوارثه كذلك وصورتها أقر المريض لوارثه بدين فصدقه الوارث الآخر فيه ثم مات المريض هل يكفي التصديق الذي كان في حيوة المورث أو يحتاج إلى تصديق آخر بعد الموت أجاب لا يحتاج إلى التصديق الجديد والله أعلم وذكر القاضي ظهير الدين في فتاواه في الوصايا التصرفات المقيدة لأحكامها قبل الموت من المريض هل يعتبر فيها إجازة الورثة قبل الموت لا رواية فيها وذكر شيخ الإسلام علاء الدين السمرقندي في الجامع الصغير أن المريض مرض الموت إذا أعتق عبداً ورضي به الورثة قبل الموت فالعبد لا يسعى في شيء كاتب عبده في مرضه ولا مال له غيره ثم أقر باستيفاء بدل الكتابة جاز من الثلث ويسعى في ثلثي قيمته بخلاف ما لو باع عين ماله من أجنبي في مرضه ثم أقر باستيفاء ثمنه حيث يصح من جميع المال في آخر الباب الرابع من إقرار

الجامع واضافه الى ما بعد موته مذكور في الصغرى ورأيت في آخر الباب الرابع
من اقرار الجامع هذه المسئلة كما ذكرنا الا انه قال في مسئلة بيع المريض اذا
اقر باستيفاء الثمن انه يصدق اذا لم يكن عليه دين و[illegible] هذه المسائل
بيع المريض واقراره مريض اقر بعتق عبده او اقر بانه تصدق به على فلان في صحته
من الملتقط في اقرار النوازل وياتي شيء منه في مسائل وقف المريض المريض
اذا اعتق في مرض موته ولا مال له سواه عتقه موقوف عند ابي حنيفة رحمه الله
حتى لو شهد هذا المعتق لا يقبل شهادته لانه من التصرفات التي لا يحتمل
الفسخ بعد النفاذ فيتوقف وينظر في وصايا الصغرى قبل نوع وصاحب المحيط
ان المريض اذا قال لوارثه اعتق عبدي ان شاء الله بعد موتي يصح الامر
ولم يصح الاستثناء لان ذكر الاستثناء في الاوامر باطل قال وقال القاضي
الامام المنتسب الى اسبيجاب رحمه الله وكذا هذا في كل امر نحو قوله بع عبدي
ان شاء الله او قال طلق امرأتي ان شاء الله لا يصح الاستثناء لان الاستثناء
تعطيل فلا يعمل عمله بخلاف قوله امرك بيدك ان شاء الله حيث يصح لانه تمليك
والاستثناء يعمل في التمليكات قال صاحب المحيط وفي المنتقى [illegible] اشارة الى ان
الاستثناء يعمل في الاوامر ولو قال غصبت عبدك امس ان شاء الله يبطل
الاستثناء حتى لا يصح الاقرار بالغصب وقيل فيه خلاف بين ابي يوسف ومحمد
رحمهما الله وفي بعض اصول العصمة الاستثناء يعمل في الاوامر بخلاف ما
يزعم بعض [illegible] لا يعمل والله اعلم وفي كتاب الوقف عن ابي بكر في رجل
قال ان مت من مرضي هذا فقد وقفت ارضي ثم برأ فله ان يبيعها وكذلك
ان مات لانه علقه بالخطر قال الفقيه ابو الليث رحمه الله لو قال اذا مت فقد جعلتها

ارضي هذا وقفا لا يجوز كما لو قال ان دخلت الدار فقد جعلت ارضي وقفا
لا يجوز ولو قال ان دخلت الدار فاجعل يا فلان ارضي وقفا جاز في وقف النوازل
ذكر في وقف الصغرى ان تعليق الوقف بالشرط جائز وفي وقف العدة لو قال
في مرضه جعلت نزل كرمي وقفا او قال جعلت غلة كرمي وقفا وفي الكرم ثمار او
لم يكن يصير كرمه وقفا بثمره ان كان كذا لان النزل انما يتميز موقفا بوقف الكرم
فصار كقوله وقفت كرمي بما فيه من النزل وفي وقف النوازل قال ابو بكر فيمن قال
في مرضه اشتروا بغلة داري كل شهر بعشرة دراهم خبزا وفرقوا بين المساكين فهذه
الدار يصير وقفا كقوله وقفت داري هذه بعد موتي اذا كانت للواقف ابنة
محتاجة وانه وقف ضيعة على الفقراء ان وقف في الصحة جاز الصرف اليها ولو
لاولادها المحتاجين وان وقف في المرض لا يجوز الصرف اليها ويصرف الى اولادها
في اخر وقف النوازل ذكر قاضيخان في فتاواه قال الشيخ الامام ابو بكر محمد بن الفضل
رحمه الله الوقف على ثلاثة اوجه اما ان يكون في الصحة او في المرض او وقف بعد
الموت فما كان في صحته فالقبض والافراز يكون شرطا لصحته كالهبة وما كان
بعد موته فالقبض والافراز ليس بشرط لصحته لانه وصية الا انه يعتبر من الثلث
وما كان في حالة المرض فحكمه حكم الوقف في الصحة وان كان يعتبر من الثلث كالهبة
في المرض يعتبر من الثلث ويشترط فيها لما يشترط في الهبة من القبض والافراز كذلك الوقف في المرض
وذكر الطحاوي رحمه الله ان الوقف المنفذ في المرض كالمضاف الى ما بعد الموت
لان تصرف المريض مرض الموت في الحكم بمنزلة المضاف الى ما بعد الموت
حتى يعتبر من الثلث وذكر شمس الائمة السرخسي رحمه الله الصحيح ان وقف
المريض مرض الموت بمنزلة المباشرة في الصحة حتى لا يمنع الارث في قول ابي حنيفة

ولا يتعلق به اللزوم كالعارية الا ان يقول في حياته او بعد وفاته فحينئذ يكون لازما اذا كان مؤبدا ويصير الابد فيه كالموصى له بالخدمة في لزوم الوصية على الموت مريض وقف داره في مرض موته فهو جائز اذا كانت تخرج من الثلث وان لم تخرج ولم تجز الورثة فكذلك وان لم يجيزوا بطل فيما زاد على الثلث وان اجاز بعض الورثة دون البعض جاز بقدر ما اجازوا وبطل الباقي الا ان يظهر للميت مال غير ذلك فينفذ الوقف في الكل فان كان الوارث الذي لم يجز الوقف باع نصيبه قبل ان يظهر للميت مال اخر لا يبطل بيعه ويغرم قيمة ذلك يشتري بذلك ارضا ويوقف على ذلك الوجه مريض وقف دارا وعليه دين محيط بماله فانه يباع الدار وينقض الوقف كما لو اشترى دارا ووقفها ثم جاء الشفيع كان له ان ياخذ الدار بالشفعة ويبطل الوقف اذا شهد شاهدان على الوقف فشهد احدهما انه وقفها في صحته وشهد الاخر انه وقفها في مرضه جازت شهادتهما لانهما شهدا بوقف بات الا ان حكم الوقف في المرض ان ينقض فيما لا يخرج من الثلث وهذا لا يمنع الشهادة كما لو شهد احدهما انه وقف ثلث الارض وشهد الاخر انه وقف ربع الارض فانه تقبل شهادتهما على الاقل في قول من يجيز وقف المشاع هذه الجملة في فتاوى قاضيخان وذكر في اخر وقف المنتقى المريض مرض الموت اذا قال وقفت داري على مسجد كذا ولم يزد على هذا ولم يسلم الدار يصح ويكون وصية فيصح بغير تسليم هكذا ذكر فيه وسياتي باتم في اخر هذا الكتاب وفي فتاوى قاضي ظهير الدين اذا وقف ارضه في مرضه على ولده وولد ولده ولا مال له سوى الارض فثلث الارض وقف على ولد الولد اجاز الورثة او لم يجيزوا لان الثلث فانه لم تجز الورثة ذلك فما صار للورثة وانما

اجازت هذا فرقت بين ولد الصلب وبين ولد الولد لمكان التسوية واذا وقف

ارضه في مرضه وقفا صحيحا وله مال يخرج هذه الارض من ثلثه فتلف المال قبل

موته ثم مات ولا مال له غير هذه الارض فانه يكون ثلثها وقفا وثلثاها ميراثا

وكذلك ان مات الواقف والمال قايم فتلف المال قبل ان يصل الى الورثة فانه

يجوز ذلك في الثلث والثلثان يكون للورثة اذا وقف ارضا في مرضه الذي مات

فيه على بعض ورثته فان اجازت الورثة جاز كما في الوصية لبعض الورثة و

ان لم يجيزوا فان كانت الارض يخرج من الثلث صارت الارض وقفا وان لم يخرج

من الثلث فمقدار ما يخرج من الثلث يصير وقفا ثم يقسم جميع غلة الارض ما جاز

فيه الوقف وما لم يجز على فرايض الله تعالى ما دام الموقوف عليهم او احدهم في

الاحياء فان ماتوا كلهم صرفت حصة الوقف من الغلة الى الفقراء ان لم يوص

لاهل بعد ورثته فلو مات احد من الموقوف عليهم من الورثة وبقي الاخرون

فان الميت في حق قسمة الغلة ما دام الباقون من الموقوف عليهم في الاحياء

يجعل كانه حي فيقسم له ثم يجعل سهمه ميراثا لورثته الذين لا حصة لهم من

الوقف هذا كله قول ابي بكر الخصاف وابو بكر بن هلال بن يحيى الرازي رحمهم الله

وابي بكر الاسكاف وابي بكر بن سعيد رحمهم الله ولو وقف ارضا في مرض موته

ولغيره وصايا اقسم ثلث ماله بين الوقف وبين ساير الوصايا فيضرب لاهل

الوصايا بوصاياهم ولاهل الوقف بقيمة هذه الارض فما اصاب اهل

الوصايا ياخذونه وما اصاب قيمة الارض الوقف اخرج من الارض بذلك

القدر فصار ذلك وقفا على من وقف عليهم قال ولا يكون الوقف المنفذ

اولى بخلاف العتق المنفذ فانه يقدم على عامة الوصايا هذه الجملة في فتاوي

ولا يتعلق به اللزوم لو تارة ما واه مريض تصدق في مرض موته بنفسه صلاة
اذا كان منجزا ميت يعتبر الحالة من الثلث حتى لو كان ما اعطى هو بنفسه
الثلث يستر هذا ولا يصح وصيته فيما سواه وكان هذا وصية معلق
متنجيزه وتعجيل اثاره ولو زادة المعلقة على الثلث كان للورثة الاسترداد
ما كان قائما وان كان هالكا يضمن الفاضل ما زاد على الثلث ولو اجتمع الهبة
والوصية بالثلث مرجح المحاباة والوصية ان كانت بعين معين من العروض
يعمل المحاباة والوصية من الثلث على السوية لعدم المرجح لان كل واحد
منهما تمليك العين صورة ومعنى ولو قال اوصيت بفلان بهذه المائة ثم
قال اوصيت بفلان ثلث المال فالوصية بالمائة المرسلة مقدم على
الوصية بثلث المال ولو كان العين موصى به تقدم المحاباة بالاجماع وهذه
الحالة تساوي رسف الدين في باب الوصية امرأة وقفت منزلا لها
من حدها على بناتها ثم من بعدهن على اولادهن واولاد اولادهن ابدا
ما تناسلوا فاذا انقرضوا فهو للفقراء ثم ماتت من مرضها وخلفت بنتين
الورثة بنتين ولها الاب والاخت لا ترضى بما صنعت ولا مال لها سوى
المنزل جاز الوقف من الثلث ولم يجز في الثلثين فيقسم الثلثان من الورثة
كلهم بينهما نصف الثلث فما خرج من غلته يقسم بين الورثة على قدر
ما عاشت البنتان فاذا ماتتا صرفت الغلة الى اولادهما واولاد اولادهما كما
شرطت الواقفة لا حق للورثة في ذلك ذكره قاضي ظهير الدين في مسألة نقض
المتاع وفي فوائد صاحب المحيط مريض قال وهبت عشرين دينارا المستغل
قال لا يكون وصية ولو قال الصحيح كذلك لا يكون وصية ولو سلم الى المشتري لكان

الى القيمة يكون تمليكا عن جميع المال وان كان في المرض ان كان يخرج من الثلث
فكذلك وان لم يخرج من الثلث يصير حكمه حكم الوصية ذكر سيد الامام الاجل
ناصر الدين ابو القاسم رحمه الله في وقف الجامع في الفتاوى في مسائل شيخ
الاسلام ابو الحسن السغدى رحمه الله انه قال والمحفوظ من مشايخى واساتذة
رحمهم الله ان المريض مرض الموت اذا قال وقفت دارى على مسجد كذا ولم يزد على هذا
ولم يسلم الدار يصح ذلك ويكون وصية فيصح بغير تسليمه قال ناصر الدين
الشهيد رحمه الله مثل هذا وهذا نوع استحسان ذهبوا اليه وقد مرت
المسئلة في كتاب البيوع المريض الذى عليه دين يحيط بماله اذا باع عينا
من اعيان ماله من اجنبى بغبن يسير لا يصح المحاباة عند الكل اجازت الورثة
او لم يجيزوا ويقال للمشترى ان شئت فبلغ تمام القيمة وان شئت فافسخ البيع
وان لم يكن عليه دين يجوز اذا كانت المحاباة بقدر الثلث للمريض المديون
اذا باع من اجنبى وحابى لا يجوز البيع وان قلت وقد ذكرنا وصيه بعد وفاته اذا
باع تركته بقضاء ديونه وحابى فيه قدر ما يتغابن الناس فيه صح بيعه قال في الجامع
وهذا من عجيب المسائل ان المالك لا يملك المحاباة ومن قام مقامه يملك ولو كان
هذا مع الوارث لا يجوز بيعه عند ابى حنيفة رح اصلا الا برضى الورثة وان كان بمثل
القيمة وعندهما يجوز لكن اذا كان فيه غبن او محاباة يخير بين الفسخ والا تمام قلت
المحاباة او كثرت وكذا وصى الميت اذا باع من الوارث فهو على هذا الخلاف وكذا
الوارث الصحيح اذا باع من مورثه المريض فهو على هذا الخلاف عند ابى حنيفة رح
لا يجوز وان كان بمثل القيمة وعندهما يجوز في الذخيرة وفي فتاوى قاضى خان رح
وفي فتاوى رشيد الدين الوتار من الادوية يحتسب من جميع المال لكن يشترط

ان يشتري ابن لحبيبا انا واشترا اما من الوارث لا يصح وفي بعض الفتاوي
ذكر في الزيادات ان نفس البيع من الوارث لا يصح من غير اجازة باقي الورثة
كذا المحاباة مع الوارث لا يصح الا باجازة باقي الورثة وذكر شيخ الاسلام في باب اقرار
المريض على سبيل الاستشهاد الاقرار ان مريضا لو اشترى شيئا من وارثه بمثل
الشهود واعطاء الثمن جاز اذا لم يكن فيه محاباة كما لو اشترى من اجنبي وقال لا يشبه
يخالف الاجنبي في الاقرار فاما فيما ثبت معاينة فالوارث والاجنبي سواء ولم يا
خلا فا فهذا دليل على جواز شرى المريض من الوارث عند الكل وذكر في بيوع
ان المحاباة مع الوارث لا يجوز اجازة الورثة او لم يجيزوا ويبلغ تمام القيمة
وهذا مشكل الا انا حمل على المريض المديون المريض اذا باع ما يساوي الفا
بخمسمائة من الاجنبي ولا مال له سواه صار محابيا بخمسمائة فينفذ المحاباة
بقدر الثلث ثم يقال للمشتري اما ان تبلغ الثمن الى الثلثين ولا يرد من المبيع
شيئا واما ان يفسخ وليس له ان يرد شيئا من المبيع بخلاف الواهب حيث
لا يتخير في بيوع الصغرى وفي وصايا مريض باع من وارثه شيئا واقر باستيفاء الثمن
قال ابو بكر محمد بن الفضل رحمه الله ان كان البائع في حالة الصحة ولو ...
وكان قيامه عن تكلف ومشقة بسبب المرض لا يجوز بيعه عند ابي حنيفة
ذكر قاضي خان في وصايا فتاوى المريض بملك ابطال حق الوارث عن صورة المال
حتى لو باع جميع ماله بالدراهم والدنانير يجوز وان كان فيه ابطال حقهم عن صورة
المال مذكور في الشافي باب مزارعة المريض من مزارعة الاصل اشترى عبدا في
صحته بيمين فاحتى على انه بالخيار ثلاثة ايام ثم مرض فاجاز او سكت حتى مضت
المدة فالمحاباة من الثلث في وصايا الصغرى كتاب الاجارة في فتاوى الفضل

آجر مريض داره بدون اجر المثل لا يعتبر من الثلث لانه لو اعارها جاز ولا يعتبر
من الثلث وفي اخر مكاتب الجامع تبرع المريض بالمنافع يعتبر من جميع المال
في الصغرى مريض استاجر اجيرا ونقده الاجرة فللغرماء ان يشاركوه ولو اشترى
شيئا ونقده الثمن فليس للغرماء ان يشاركوه موضع هذه المسألة وسط شركة
العيون ووسط باب مزارعة المريض من مزارعة الاصل وهذا لما عرف ان المريض
انما يحجر عن التصرف فيما يتعلق به حق الغرماء والورثة حق الغرماء انما يتعلق
باعيان امواله لا بمنافع امواله لانها مما لا يبقى بعد الموت حتى يتصور التعلق
عند ذلك ثم يستند بعد الاموال فلا يظهر فيه حكم التعلق واما الاجرة فهي عين
ماله وقد تعلق بها حق الغرماء فيشاركوه فيها بخلاف ما اذا باع عينا من اعيان
ماله بدراهم او اشترى عينا بدراهم وسلمها فانه يسلم للبائع الدراهم والمبيع
للمشتري وليس في البيع ابطال حق الغرماء بل فيه نقل حقهم من محل الى محل وصار
مسئلة الاجارة نظير مسئلة النكاح بان تزوج امراة في مرض موته بدراهم
وسلمها فانها لا يسلم لها ولكن يكون اسوة للغرماء كذا هنا وذكر في اثناء هذا
الباب ان بطلان حق الورثة عن صورة المال مستقيم الا يرى ان المريض يملك ان
يبيع جميع ماله بالدراهم والدنانير وان كان فيه ابطال حقهم عن صورة الاموال
والله اعلم كتاب الوكالة التوكيل بالخصومة من غير رضا الخصم لا يلزم
عند ابي حنيفة رحمه الله خلافا لهما ثم اختلف المشايخ على قوله بعضهم قالوا
رضا الخصم ليس بشرط لصحة التوكيل عنده والصحيح انه صحيح غير لازم الا
ان يكون الموكل مريضا او على مسيرة سفر فحينئذ يلزم والمخدرة بمنزلة المريض
وهو المختار واختار الفقيه ابو الليث قولهما ولم يبين في شيء من الكتب قدر

المريض الذي يتوقف لزوم التوكيل من غير رضى الخصم عند ابي حنيفة رحمه الله واختلف المشايخ رحمهم الله فيه قال بعضهم انه كان بحال لو حمل على ايدي الناس يزداد ضعفه يلزم توكيله وبعضهم قالوا اذا كان لا يمكنه الحضور بنفسه ويمكنه بركوب الدابة والحمل على ايدي الناس يلزم منه التوكيل بغير رضا الخصم وان كان لا يزداد مرضه بالركوب والحمل هو الصحيح في وكالة فتاوي قاضي ظهير الدين

كتاب الكفالة مريض حضرته الوفاة فقال لورثته لفلان على كذا من المال فاضمنوا الدين فتحملوا فعند ابي يوسف رحمه الله يجوز قياسا وعندهما يجوز استحسانا لان عندهما الكفالة للغايب لا تصح بمال الصحة وهنا جوزوا لان الوارث يطالب بالدين بغير ضمان فعند الضمان اولى ولو قال ذلك لاجنبي ثم رضي به الطالب قبل موته فلا رواية فيه وقد اختلف المشايخ فيه منهم من قال يصح كالورثة ومنهم من قال لا يصح في كفالة الجامع في الفتاوي ولو كفل المريض عن وارثه او لوارثه فضمانه باطل مذكور في الاصل المريض مرض الموت اذا انشأ الكفالة في المرض يعتبر من الثلث ولو اقر في مرضه بانه كفل عن فلان لفلان في صحته يعتبر من جميع المال في كفالة الجامع الصغير للعتابي في آخر باب منها كتاب المضاربة واذا دفع الرجل في مرضه الف درهم الى رجل على ان ما يرزق الله تعالى في ذلك من شيء فهو بينهما نصفان فعمل المضارب وربح الف ثم مات رب المال في مرضه ان مثل المضارب اقل مما شرط له من الربح فيما عمل وعلى رب المال دين يحيط به فالمضارب نصف الربح يبدأ به قبل دين المريض لانه يوم دفع المضاربة يملكه رب المال فلا يشبه الربح الشركة ولو دفع ارضا وبذرا في مرضه الى مزارعة بالنصف واجر مثل عمله اقل من ذلك وعليه دين فانه

له والشرف ظاهر بين المزارعة والمضاربة في هذه الصورة لانه باشتراطه الزيادة على اجر مثل عمله من نصف الخارج متبرع بعين ماله لان الخارج متولد من عين ماله وفي المضاربة متبرع بمنفعة ماله لان الربح ليس بمتولد من ماله ولكن لا يحصل الا بسبب ماله ولا حجر عن التبرع بمنفعة ماله لان حق الغرماء والورثة لا يتعلق بالمنافع ولهذا لو اقرض ماله في المرض وعليه دين يصح واذا صح الشرط في المضاربة سلم النصف له وهو احق به من الغرماء ولانه كما حصل حصل مملوكا له وحق الغرماء يتعلق بمال المريض لا بمال غيره ولو لم يكن سمى للمضارب ربحا معلوما كان له اجر مثله يضرب مع الغرماء لانه بحقه وجب دينا غير انه وجب بسبب لا تهمة فيه فيضرب مع سائر الغرماء وكذلك كل مضاربة فاسدة وجب فيها اجرة ولو دفع الصحيح الف درهم مضاربة الى مريض على ان للمضارب عشر الربح فعمل فربح الفا واجر مثله خمسمائة ثم مات من مرضه ذلك وعليه دين كثير فللمضارب عشر الربح لا يزاد عليه وان كان اقل من اجر مثل عمله لانه متبرع بمنفعة نفسه ولا حجر في ذلك سوضع هذه المسئلة وسط باب شرى المضارب وبيعه من مضاربة الاصل المضارب اذا اقر في مرضه انه ربح القائم مات من غير بيانه لا ضمان عليه لانه لم يقر بوصول المال اليه وان اقر انه ربح الفا ووصلت اليه يوخذ من تركته لانه مات مجهلا للامانة في مضاربة فتاوى قاضي ظهيره

كتاب المزارعة واذا دفع المريض ارضه مزارعة على ان يزرعها المزارع ببذره على ان للمزارع تسعة اعشاره ولرب الارض عشره فزرعها المزارع وخرج الزرع جازت المزارعة وهو على ما شرطا سواء كان اجر المثل اقل او اكثر لان المريض اصلح التصرف في المال والمريض اذا اصطلح التصرف بالمنافع واستهلاك الاجر

المسئلة لا يجب عليه الضمان لان المريض لو ما زارعه ما ستحصل المنفعة
ويحتمل الربح كل له ولا ضمان عليه وهذا اذا وقعت الخصومة بعد ادراك
الزرع فاما اذا ماتت المريض وخاصمه الورثة ينبغي ان يخير المزارع بين ان يستاجر
حصته وبين ان يقلع الزرع بمنزلة انقضاء المدة ومسئلة مزارعة المريض مسئلة
ذات فروع ذكرها في مزارعة المريض من مزارعة الاصل وفي هذا القدر كفاية
من اجارة المريض ايضا من احتاج الى ذلك فليطلبه هناك كتاب الهبة
اذا وهب المريض شيئا لا يخرج من الثلث يرد الموهوب له ما زاد على الثلث من
غير خيار وفي البيع يخير المشتري وهل مريض وهبه لرجل ولم يسلم حتى مات
يبطل الهبة لان الهبة في مرض الموت وان كانت وصية لكنها هبة حقيقة
يفتقر الى القبض ولم يوجد بخلاف الوصايا التي تبطل وفي صحيح من الزيادات
وفي اول الزيادات المريض اذا وهب عبدا ولا مال له غيره ثم مات وقد كانت
باعه الموهوب له لا ينقض تصرف الموهوب له بل يضمن قيمته على العبد للورثة
مريض وهب داره لرجل وسلمها اليه ثم مات ولا مال له غيرها فالدار لم يجز
الورثة وهب في الهبة في الثلثين لم يبطل الهبة في الثلث وهذه المسئلة تبين
ان استحقاق الورثة وثبوت ملكهم يثبت مقصورا على حال الموت ولا يستند
الى اول المرض اذا لو استند لتبين ان الهبة وقعت في ثلثا الدار ملك للورثة
وقبل المريض وانما تلك الدار شائعا وذلك لا يجوز الا ترى ان من استحق
دارا او هو شفيعها وله ما يسع اجر عاشر ثم ان المشتري وهب الدار من انسان
ثم ان الشفيع الاخر اخذ نصف الدار بالشفعة بطلت الهبة لانه يتبين ان ما وهب
وهبها لا يبطل على ما بلغ باخلف نحو ما سبق ذكره في هبة الصغير ذكر في

وسئل الخوارزمي مصنف كتاب الجبر والمقابلة في كتابه عن رجل وهب جارية لرجل
وسلمها اليه فوطئ الموهوب له الجارية ثم مات الواهب ولا مال له غير الجارية ولم
يجز الورثة الهبة حتى نقضت في الثلثين كان على الموهوب له ثلثا عقر الجارية وهو
هذا يشير الى ان حق الورثة يستند ولا يقتصر على حالة الموت قال الامام ظهير
الدين رحمه الله هكذا ذكر هذا الخوارزمي في جواب هذه المسئلة ولم يستند
الى اصحابنا رحمهم الله ولو كان ما ذكره صحيحا لبطلت الهبة في الثلث الباقي
في مسئلتنا لكنه لا اصل له والبكاد يصح لانه يخالف جواب كتب اصحابنا وفي
سائر كتبهم ان حق الورثة وملكهم لا يستند بل يقتصر وان العقر لا يجب في كره
في هبة فتاواه وذكر الامام الاجل ناصر الدين رحمه الله في هبة الجامع في
الفتاوى مريض وهب جاريته لرجل فوطئها ثم مات المريض وعليه ديون قال
ابو نصر لا يجب العقر كالوهب الصحيح فوطئها الموهوب له ثم رجع الا يرى ان المشتري
اذا وطئ الجارية قبل القبض ثم منعها البائع حتى هلكت عنده فلا عقر على المشتري
قال الفقيه ابو الليث رحمه الله وكان الفقيه ابو جعفر رحمه الله يقول افتي عليه بالعقر بنصفه
لانها مضمونة عليه بالقيمة وذكر رحمه الله في شرح الجامع الصغير في كتاب الهبة
الواهب اذا رجع في نصف الموهوب جاز سواء كان الرجوع بقضاء او بغير قضاء قال
شمس الائمة السرخسي رحمه الله وهذه المسئلة دليل على ان الرجوع في الهبة
بغير قضاء فسخ للهبة من الاصل وليس بابتداء اذ لو كان ابتداء لكان
هبة المشاع فيما يستطاع فيه القسمة وانه لا يجوز قال رحمه الله ولي في هذه
المسئلة اشكال وهو ان الرجوع لو كان فسخا للهبة من الاصل وجب ان يبطل
الهبة في الباقي لانه على هذا التقدير يصير كانه وهب النصف المشاع من الابتداء

ونظيره مسئلة الشفعة التي ذكرناها في ايضاحاته ذكر في تلك المسئلة في الزيادات
ان المشتري اذا اراد الحل بعدما الشفعة بطلب الشفيع اذا سلم الشفيع الان
من المشتري بعد زوال ملك البائع قبل ثبوت الملك للمشتري فيشفعه الشفيع
من وقت الزوال لان المشتري من ذلك الوقت يلزم تسليمه للبائع ثم انفسخ بطل
الهبة في الشفعة رجل وهب عبدا لمريض ثم رجع فيها بغير حكم فرده اليه المريض
فالمعتق من الثلث ولو رجع فيها بقضاء جاز ولا سبيل لورثة الموهوب له عليه
لان الرجوع في الهبة على رواية الجامع فسخ عند محمد رحمه الله سواء كان بقضاء او بغير
قضاء وكذا على رواية الاصل في رواية ابي حفص وفي رواية ابي سليمان رحمه الله
فسخ اذا كان بقضاء وان كان بغير قضاء فهو عقد جديد وعلى قول ابي يوسف
رحمه الله فسخ على كل حال وما ذكرنا من الجواب في هذه المسئلة فسخ على كل
روايته لو عن رواية ابي حفص عن محمد رحمه الله وذكر قاضي ظهير الدين في شارة
اصابه مريض وهب عبدا لرجل وعليه دين محيط بقيمته ولا مال له غير العبد
فاعتقه الموهوب له قبل موت الواهب جاز ولو اعتقه بعد موته لا يجوز اعتاقه
سماعه عن ابي يوسف رحمه الله رجل وهب عبدا له في مرضه ولا مال له غيره فاعتقه
الموهوب له قبل موت الواهب وهو معسر بعد عتقه ثم مات الواهب فقد
وسعاية على العبد وفي فتاوى ابي الليث مريض وهب جارية لرجل ووطئها الموهوب له
ثم مات الواهب وعليه دين مستغرق فيرد الهبة ويجب على الموهوب له العقر
قال الصدر الشهيد رحمه الله في واقعاته وفتوى الفتاوى وفي الجامع في المسئلة
مريض علا ما لامرأته فعوضت واعتقته ثم مات المريض فالعتق باطل وتضمن
القيمة لان التمليك في الابتداء صح ولكن انقلب وصية بعد ذلك

ولو وهب المريض عبدا وسلمه اليه فاعتقه وليس لواحد مال غيره ثم مات

الواهب ثم مات الموهوب له فان العبد يسعى فى ثلثى قيمته لورثة الواهب

ويسعى فى ثلثى الثلث الباقى لورثة الموهوب له مريض وهب عبدا قيمته ثلثمائة

لرجل على ان يعوضه عبدا قيمته مائة وتقابضا ثم مات المريض من ذلك

المرض ولا مال له غير العبد وابى الورثة ان يجيزوا ما صنع الواهب كان للموهوب

له الخيار ان شاء نقض الهبة ورد الموهوب كله واخذ العوض وان شاء رد ثلث

العبد الموهوب على الورثة وسلم ثلثاه له ولم يأخذ من العوض شيئا. وان قال الموهوب

له انا ازيد فى العوض بقدر الزيادة من المحاباة على الثلث لم يكن له ذلك مريض

وهب عبدا له تساوى خمسمائة درهم ولا مال له غيره من صحيح على ان يعوضه

الصحيح عبدا يساوى مائة درهم وتقابضا ثم مات المريض فان الموهوب له يرد على

الورثة ثلث العبد ولو كان مكان ذلك بيع رد مائة درهم ولو وهب المريض دارا له

تساوى ثلثمائة درهم على ان يعوضه الصحيح عبدا يساوى مائة درهم فاخذ الشفيع

بقيمة العبد بحكم او بغير حكم ثم مات المريض رد الشفيع الدار على الورثة الا ان

يشاء ان يرد الجميع وينقض اخذه وان كانت الهبة بغير شرط فلا شفعة فيها و

يرد الموهوب له ثلث الدار فيكون للورثة مع العبد وان شاء نقض الهبة فى

الجميع ولو وهب المريض كرا ... تلثمائة درهم على ان يعوضه الصحيح

كرا ... مائة درهم وتقابضا ثم مات المريض فان شاء الموهوب له ينقض الهبة

وان شاء رد ثلثى الكر موضع هذه المسئلة اواخر الجامع الكبير فى باب قبيل الباب

الآخر بأربعة ابواب اذا اختلف وارث الزوج وصيت المراءة المهر فى صحتها او قالت

ورثتها لا بل وهبت فى مرضها فالقول قول الزوج كذا اجاب شيخ الاسلام عطاء

على الـ[illegible] لا يتقدم على الخروج الى الذي كان في حق

فبطل اقراره لان لا تقدم على الصحيح من غير دين لصح اقراره في مرضه الاخير

علم ثبوته بسبب شاهده معروف بالمعاينة او من مضمونه او ازمانه بان اقر بمضاربة او بامانة او

وديعة او غصب تقدم دين الصحة ولا يصح اقراره في حق غرماء الصحة فان فضل

من التركة شيء يصرف الى غرماء المرض وفي مختصر الملك روي اذا اقر المريض بدين

فيه فلمن عليه دين لزمه في صحته ودين لزمه في مرضه باسباب معلومة

فدين الصحة والديون المعروفة الاسباب مقدمة فاذا قضيت وفضل

شيء كان فيما اقر به في حالة المرض فان لم يكن عليه دين جاز اقراره وكان المقر له

اولى من الورثة ولو اقر في مرضه بدين ثم بدين في تلك حاله يستوي في المسئلة

والمتاخر لان حالة المرض كحالة واحدة فيعتبر ما يجب في الذمة وان تفرقت

كالموجود في حالة واحدة فلا يظهر القوة والضعف وكل دين وجب على المريض

بدلا عن مال ملكه او اتلفه وعرف لا باقراره فهو بمنزلة دين الصحة يشاركهم صاحبه

في التركة لانه عرف وجوبه قطعا فلا يدخل تحت الحجر وكذلك اذا قضى المريض بعض

ديونه لانه لعله وعليه دين الصحة لم يحصر للبعض غرماء الصحة وكانوا احق به

من المقر له ولا يجوز للمريض ان يقضي دين بعض الغرماء دون بعض سواء كان

ذلك في المرض او في الصحة لان حق الكل قد تعلق بالمال عند اسباب الموت سواء

فكان ايثار البعض على البعض ابطالا لحق الباقين فلا يجوز الا ان يكون استقرض صحيحا

في مرضه المال فقضاها او اشترى شيئا بمثل قيمته ونقده ثم قضى القرض وقضى

ثمن ما اشترى فان ذلك يسلم على الغرماء لان ذلك ليس بايثار ولا بابطال الحق لانه

حصل مثل ما نقد وحق الغرماء يتعلق بمعنى التركة لا بالصورة فان قضى ما

(بين) بدين ثم بدين او اقر بدين ثم بوديعة بعينها تحاصا ولو اقر بوديعة بعينها ثم بدين
يبدأ بالوديعة ودين الصحة مقدم على الوديعة والدين الذي يقر به في المرض
ولو استقرض في مرضه بمعاينة الشهود فهو كدين الصحة ولو اقر في مرضه بدين
وليس عليه دين الصحة ثم اقر بشيء في يده انه وديعة لفلان فهما دينان ولا يقدم
الوديعة ولو اقر المريض بوديعة الف درهم لرجل ثم مات ولا يعرف بعينها فهي
دين في تركته كدين المرض لانه لما مات مجهلا صار مستهلكا للوديعة فكان الاقرار بالوديعة المجهولة
كالاقرار بالوديعة المستهلكة والاقرار بالوديعة المستهلكة والاقرار بالدين
سواء وفي كل موضع عرف عين في يد المريض انه لغيره بشهادة او معاينة يرد
عليه لما عرف ان كل واحد احق بماله ولو قضى بعض غرماء الصحة دينه في مرض ثم
مات لا يسلم لهم ويسترد منهم وكان بين جميع غرماء الصحة بالحصص والمريض
لو تزوج امرأة واعطاها مهرها يسترد منها ما اخذت ويكون بين الغرماء بالحصص
والمرأة واحدة منهم بخلاف ثمن المبيع فان الثمن يسلم للبائع وان كان في المرض و
لو استأجر المريض اجيرا او وفاه الاجر فهو كالنكاح تقدم المسائل من قبل رجل
قال في مرضه كان ذلك المال لقطة وليس له مال غير ذلك وكذبه الوارث قال
محمد رحمه الله لا يصدق ويكون الكل ميراثا وقال ابو يوسف رح هو من الثلث رجل اقر
في مرضه بارض في يده انها وقف فالمسألة على ثلثة اوجه ان اقر انها وقف من قبل
نفسه يعتبر من الثلث كما لو اقر المريض بعتق عبده وان اقر بوقف من جهة غيره
بان صدقه ذلك الغير او وارثه بعد موته جاز في الكل وان اقر به مطلقا فهو من
الثلث وان اقر في مرضه لرجل ثم قبل المقر له لا يصح اقراره ان كان صاحب فراش
فما اقر في مرض موته لمن لا يجوز وصيته له فلا يجوز اقراره له كالوارث ولو لم يكن

صاحب فراش يصح اقراره كما لو اقر لوارثه وهو ليس صاحب فراش في مبسوط البيه
خواهرزاده رحمه الله ولو اقر في صحته ثم قتله المقر له يصح الاقرار وكذلك
لو وهب شيئا وسلمه اليه ثم قتله الموهوب له مثل كون في الاصل اقرار المريض
لوارثه باطل الا ان يصدقه بقية الورثة هذا هو المثل كون في الكتب ولم يذكر
ان تصديقهم يحتاج اليه في حالة الحيوة او بعد الموت وفي الوصية بما زاد على
الثلث والوصية للوارث لا يعتبر اجازة الورثة في حيوة الموصي وانما يعتبر
اجازتهم بعد موته وقد ذكرنا ما في مسئلة تصديق الورثة واجازته اقرار
للمورث وعمله في حيوته في كتاب الصيام والطلاق ومع هذا في الوصية بما زاد على
الثلث يعتبر اجازة الورثة بعد موت الموصي حتى لو اجاز واقبل موته لا يصير
اجازتهم ولهم ان يرجعوا بخلاف ما اذا عفى ولي المجروح عن جارح ابيه او امراه
وكانت الجناية خطاء ولم يكن له مال آخر سوى ذلك فانه يصح العفو والابراء حال
حيوة المجروح ولو جب القصاص للمورث او الدية له لا يحتاج معاودته في وصية
لا يصح وقد مرت مسئله اقرار المريض لامرأته بالمهر في كتاب النكاح ومسئلة
هبة المرأة مهرها من زوجها في مرضها واجازة الورثة قبل موتها في كتاب الهبة
اقر لاجنبي ثم قال هو ابني تثبت نسبه ويبطل اقراره في القدوري ولو اقر لوارث
ثم خرج من ان يكون وارثا ان اقر لاخ ثم ولد له ابن ثم مات المريض صح اقراره ولو اقر
لمن لم يكن وارثا وقت الاقرار ثم صار وارثا له بسبب قائم وقت الاقرار بان اقر
لابنه النصراني ثم اسلم قبل موت ابيه لا يصح الاقرار وان صار وارثا بسبب
حادث كما لو اقر لاجنبية ثم تزوجها صح الاقرار ولو اقر لمن كان وارثا وقت الاقرار
بسبب ثم صار وارثا وقت الموت بسبب آخر وخرج من ان يكون وارثا فيما بين

بسبب ذلك بان كان يوم اقر وارثه بموالاة او زوجية ثم خرج من ان يكون وارثه
بفسخ الموالاة او بابانة سوينة ثم صار وارثه بالموالاة والزوجية بطل اقراره في قول
ابي يوسف رحمه الله خلافا لمحمد ره في فتاوى قاضي ظهير الدين رحمه الله رجل
اقر لوارثه بشئ ثم مات ثم اختلف المقر له وبقية الورثة فقال المقر له كان الاقرار
في الصحة وقال بقية الورثة لا بل كان في المرض كان القول قول من يدعي الاقرار
في المرض وان اقاما جميعا البينة فبينة المقر له اولى وان لم يكن للمقر له بينة واراد
استحلاف الورثة كان له ذلك مريض اقر لاجنبي ثم مات المقر له ثم مات المريض و
وارث الاجنبي المقر له من ورثة المريض لا يجوز ذلك الاقرار في قول ابي يوسف ره
الاول وجاز في قوله الآخر وهو قول محمد رحمه الله وهو كما لو اقر بعبد في يده انه
لفلان الاجنبي وقال هو لفلان وارث المريض لم يكن له فيه حق على قول ابي يوسف
رحمه الله الاول واقرار المريض باطل وعلى قوله الآخر اقراره صحيح واذا اقر المريض
لوارثه وللاجنبي بدين فاقراره باطل تصادقا في الشركة او تكاذبا وقال محمد رحمه
الله اقراره للاجنبي بقدر نصيبه جائز اذا تكاذبا في الشركة وانكر الاجنبي الشركة
وهي معروفة في الجامعين وذكر شيخ الاسلام المعروف بخواهر زاده رحمه الله اذا كذب
الوارث في الشركة وصدقه الاجنبي لم يذكر محمد ره هذا الفصل ويجوز ان يقال
بانه على الاختلاف ولكن الصحيح انه يقال انه لا يجوز على قول محمد رحمه الله كما هو مذهب
هذه الجملة في اقرار فتاوى قاضي ظهير رحمه الله المريض اذا اقر بدين الوارث
او بغير وارث ثم برأ ثم توفي وعليه دين وجب باقراره في صحته فالذي اقر به في المرض
واجب عليه لان المرض اذا اعقبه برء كان له حكم الصحة الا يرى انه يجوز
تبرعاته في مثل هذا المرض ولو اقر المريض لوارثه بدين او اوصى له بوصية ثم برئ

منح الاقرار وبطلت الوصية اذا اقر المريض لابنه وهو عبد ثم عتق ثم مات الاب جاز الاقرار لان الاقرار
للمولى دون العبد بخلاف ما اذا اوصى لابنه وهو عبد ثم عتق ثم مات الاب فانه لا يبطل
الوصية لانها تكون للابن ولو اقر لاخيه وله ابن ثم مات الابن ثم مات الاب وورثه الاخ
لم يجز الاقرار لان الاخ يرثه بالقرابة وهي كانت موجودة يوم الاقرار ويمنعا بخلاف ما اذا
اقر لامراة اجنبية في مرضه ثم تزوجها ثم مات حيث تبطل الوصية لانها تنفذ عند الموت
وعند ذلك هي وارثة واقرار المريض لوارثه بدين عليه بعينه يصح ذكره شيخ الاسلام في
الاصل من يمرض يومين ويصح ثلاثة او يمرض يوما ويصح يومين فاقر لابنه بدين فان فعل
ذلك في مرض صح بعده جاز ما صنع فان فعل في مرض الزمه الفراش واتصل
بموته لم يجز في النوازل ذكر شيخ الاسلام في شرحه الاصل المعتبر في باب
اقرار المريض لوارثه كونه اعني كون المقر له وارثا او غير وارث يوم الاقرار لا يوم
موت المقر لكن يشترط له ان يستمر كون المقر والمقر له قايما وقت الاقرار وقد تكون
المقر له وارثا للمقر يوم الاقرار بان كان سبب الوراثة بين المقر والمقر له قايما وقت
الاقرار وقد ورث المقر له بالسبب القايم بينهما وقت الاقرار لم يكن الاقرار اقرارا
للوارث فلا يصح اذا كان المقر له وارثا وان لم يرث بالسبب القايم بينهما وقت
الاقرار لم يكن الاقرار اقرارا للوارث وعن هذا قالوا ان المريض اذا اقر لحال ابن البنوة
القائمة يوم الاقرار فان مات قبل موت المقر او ارتد الاب قبل موت المقر له يصح الاقرار
ذكر في الباب الرابع من اقرار الجامع اقرار المريض للوارث لا يجوز حكاية ولا ابتداء وفي
اقراره للاجنبي يجوز حكاية من جميع المال وابتداء من ثلث المال وفي الملتقط اذا اقر
المريض لوارثه بدين لا يجوز ولو بعينه مستهلكة يجوز وذكر في الباب
الثالث من اقرار الجامع صورتها فقال واذا اودع الرجل ابنه الف درهم في مرض

الا اذا اقر في صحته بمعاينة الشهود ذلك في مرض الموت اقر باستهلاكه صدق على ذلك لانه لو سكت حتى يموت ولا ندرى ما صنعت الوديعة كانت دينا في ماله
واذا اقر باستهلاكه كان اولى ولو اقر اولا بهلاكها ثم ... الوارث ...
نكل عن اليمين ومات لم يكن للوارث في ماله شيء والاصل في مسائل اقرار
المريض باستيفاء الدين ان المريض مرض الموت اذا اقر انه استوفى الدين من غريمه
فلو كان الدين وجب له على الاجنبي في حالة الصحة فاقراره جائز باستيفاء
وان كان عليه دين معروف سواء وجب الدين الذي اقر باستيفائه بدلا عما
هو مال كالثمن او وجب بدلا عما ليس بمال كبدل الصلح عن دم العمد والمهر
ونحوه وان كان الذي اقر باستيفائه بدلا عما هو وجب له في مرض الموت وعليه دين
معروف او دين ثبت في المرض بمعاينة الشهود ان كان الذي اقر باستيفائه بدلا عما هو
مال كالثمن ونحوه لا يصح اقراره بالاستيفاء وان كان دينا بدلا عما ليس بمال كبدل
الصلح عن دم العمد ونحوه فان اقراره بالاستيفاء جائز وان كان عليه دين معروف و
ذكر في الباب الخامس من اقرار الحاكم اذا كان له على رجل الف درهم قرض او ثمن
بيع اقر في مرضه انه استوفاه ثم مات فانه يصدق وبمثله لو باع في حالة المرض او اقر
في مرضه ثم مات وليس له مال غيره وعليه دين وجب في مرض الموت واقر بالاستيفاء
في هذا المرض فان لم يكن عليه دين يصدق وان كان عليه دين لا يصدق في على
الاطلاق في بعض ديونه ان لم يكن شيء اخر او كان ولكن لا يفي بالدين فان قضيت ديونه
وبقي شيء على الغريم لا يحسب بينه ويكون له المريض مرض الموت اذا اقر انه قبض من ثمن
المبيع هل يصح اقراره بلا دين تصديق باقي الورثة كانت واقعة الفتوى وفي اقرار
فتاوى الصغرى ما يدل على الجواب فانه قال ولو اقر المريض بقبض ثمن ما باع لوارثه لا

او نوارثه لم يصدق لانه اقرار بالدين للوارث الا ان يدعي الهلاك لانه يكون مثبتا

في تركته فان قال قبضت الثمن واستهلكته لم يبرأ المشتري واذا ادعى الربح

وكذا لا يصدق في قبض ثمن ما باع لقريبه من وارثه الا ان يقول ضاع عندي او

[illegible] وجب للمريض في مرضه دين

على انسان من جناية على بدنه او على مملوكه عمدا او خطأ او مهرا وما اشبه ذلك

فاقر باستيفائه صدق في البراءة او لم يصدق في ان يجب به حقا على نفسه او يفضي

رجوعا بشيء واذا وجب له عليه من ثمن مال اشتراه منه او قيمة عبد غصبه اياه

في مرضه فهلك عنده لم يصدق على استيفائه فان كان الغصب في الصحة ثم

مات العبد او ابق في مرضه فقضي له عليه بقيمته فاقر باستيفائها صدق ما لم

يظهر العبد الآبق وان كان القضاء بالقيمة في الصحة صدق في استيفائها

ظهر العبد او لم يظهر وكذلك اذا كان البيع في الصحة ثم اقر في مرضه بقبض الثمن

وقد سلم المبيع او لم يسلمه فهو مصدق واذا باع في مرضه شيئا باكثر من قيمته

ثم اقر باستيفاء الثمن لم يصدق وقيل للمشتري اد الثمن مرة اخرى او انقض

البيع في قول ابي يوسف وفي قول محمد رحمه الله تؤدي مقدار القيمة او ينقض

البيع واذا اقر المريض ببيع عبد في صحته من رجل والعبد في يده او في يد ذلك

الرجل وبقبض الثمن فصدقه فيه الرجل لم يصدق على استيفاء الثمن الا ان يكون

العبد قد مات قبل مرضه وان باع منه عبدا في صحته وسلمه اليه بنفسه ثم

اقر في مرضه باستيفاء الثمن فصدقه ثم وجد المشتري به عيبا بعد موته فرده

بقضاء كان سائر الغرماء احق بتركة الميت الا مثل العبد فان المشتري فيه اسوة

لهم الا ان يقول بعد الرد لا ادفعه حتى استوفي حقي مقدار الثمن منه من الغرماء لانه

الثلث كان مصدقا على اقراره باستيفاء الثمن غير مصدق على ايجاب الشركة مع غرمائه الصحة وان اقر المريض في جميع هذه الوجوه بانه ابراه غريمه في صحته من حقه قبله او وهب له شيئا في صحته فهلك في يديه لم يصدق على شيء من هذا وكان ذلك وصية له من ثلثه وليس هذا كالاقرار بالاستيفاء ذكر هذه الجملة محمد ره في الباب السادس من اقرار الجامع واورده الحاكم الجليل على سبيل الايجاز وبعضها يحتاج الى الشرح والبسط فينظر في الجامع ومسائل اقرار المريض مذكورة في الباب الثالث والرابع والخامس والسادس والسابع من اقرار الجامع اقرت المريضة انها وهبت مهرها لزوجها في صحتها هل يصح ينبغي ان لا يصح لانه وصية للوارث على ما ذكرنا من قبل فلا يصح الا ان يصدقها الورثة واذا كان الدين للمريض على وارثه فاقراره باستيفائه لا يصح سواء وجب الدين في حالة الصحة او في حالة المرض وسواء كان على المريض دين او لم يكن كذا ذكر خواهر زاده رحمه الله في وصايا الاصل مريض باع من وارثه شيئا واقر باستيفاء الثمن قال محمد بن الفضل ان كان الغالب من حالة لزوم الفراش لا يجوز بيعه عند ابي حنيفة ره وذل مسوق مريض له وارث فان مات احدهما ثم اقر ان لي على وارثي الذي مات كذا دينارا وقد استوفيتها منه في حال صحتي هل يصح قال صاحب المحيط في فوائده يصح لانه لا تهمة فيه كما لو اقر المريض لامراته بمهر يصح الى تمام مهر مثلها وهكذا افتى قاضيخان رحمه الله وقيل بانه لا يصح والذي كتبنا قبل هذا في اقرار المريض لوارثه من فوائد جدي شيخ الاسلام برهان الدين رحمه الله ان المريض مرض الموت اذا اقر لامراته الميتة بمهر وورثتها من هم سوى ورثة المقر يصح بقدر مهر المثل يويد القول الذي افتى قاضيخان ره هو ما في اليتيمة قالت لزوجها الله

ذكره القاضي ظهير

باب ابراء اصحاب الخط

مريض له على وارثه دين فابراه لا يجوز ولو قال لم يكن لي عليه شي ثم مات جاز

اقراره في القضاء ولا يجوز ديانة فيما بينه وبين الله تعالى قال ولو قالت مريضة ليس لي

على زوجي صداق لم يبرا عندنا خلافا للشافعي رحمه الله لان ما هو السبب لوجوب

المال وهو النكاح مقطوع به بخلاف المسئلة الاولى لجواز ان لا يكون له عليه

دين وفي اقرار الصغرى المريضة اذا اقرت باستيفاء مهرها فان ماتت وهي منكوحة

لو معتدة لا يصح اقرارها وان كانت غير منكوحة ولا معتدة بان طلقها قبل

الدخول صح وذكر العتابي في جوامعه بهذه العبارة ولو اقرت باستيفاء المهر حال

قيام النكاح ابو بعد تمامه ...

الصحة للتهمة الا اذا فضل شي من عمرها اما في الزوج عن الاول اقرت باستيفائه

ومن ميراثه ويرثه الزوج وذكر في الباب الرابع من اقرار الجامع ابراء المريض

وارثه من دين له عليه اصلا او كفالة باطل وكذلك اقراره باستيفائه وما جنايته

به على غيره وابراء الاجنبي من دين له عليه جائز الا ان يكون الوارث

كفيلا عنه فلا يجوز لانه يبرا ببراءته وان كان الاجنبي هو الكفيل عن الوارث

جاز ابراءه اياه من الثلث ولم يجز اقراره باستيفاء شي منه لان فيه براءة

الكفيل كتبت هذه المسائل من رواية الجامع مما اختصر الحاكم الشهيد

ومن اراد الشرح والاطناب فعليه شرح هذه الابواب والله اعلم بالصواب

ومن المبسر للصحابه وفي كره آخر باب اقرار المريض باستيفاء دين في مرضه

من الايضاح لو اقر المريض انه كان ابرا فلانا من الدين الذي له عليه في صحته

فيه لانه لم يملك انشاء البراة للحال فكذلك لا يملك الاسناد الى زمان متقادم وهذا بخلاف
الاقرار بالقبض لانه يملك الانشاء فيملك الاقرار به وقد ذكرنا من قبل في اقرار المريض ان
ان اقرار المريض للوارث لا يجوز حكاية لا ابتداء واقراره للاجنبي حكاية من جميع المال او
ابتداء من ثلثه واذا مرض العبد الماذون له فاقر بدين في مرضه او وديعة ثم مات وليس عليه
دين الصحة فاقراره جائز بمنزلة الحر ولو اقر العبد الماذون له بدين في صحته ثم بدين في مرضه ثم اشترى
شيئا يساوي الفا وقبضه بمعاينة الشهود فمات العبد في يده ثم مات الماذون ولا مال له
بل الالف يقسم هذه الالف بين غرما الصحة وبين بايع العبد بالحصص ولا يكون لغرماء
المرض شي ولو لم يكن عليه دين الصحة والمسئلة بحالها فالبايع اولى بالالف لان سبب
دينه معلوم ولو استاجر الماذون اجيرا في صحته او مرضه وادى اجرته او تزوج امراة باذن
مولاه وقضى مهرها فالغرماء يحاصون الاجير والمراة فيما قبضا الانه ليس بمقابلة
عين تتعلق حق الغرماء به واكثر حاله ان يصير كدين الصحة ولو باع واشترى او استاجر
بمحاباة ثم مات فتكون المحاباة من جميع المال لان المولى اذن له في البيع المطلق والمال له
وانه صحيح فصحت محاباته من جميع المال وصار كالوكيل المريض اذا باع في صحة
الموكل وحابى فانه يجوز كذلك ههنا نقلت هذه المسائل من كفاية البيهقي
والايضاح وذكر نجم الدين النسفي رحمه الله في اجناس الفقه في بيان ما تقتضي
الاحكام لعلة المرض ويعتبر اقرار المريض بغير وارثه يوم موته غير وارث وكذا
اقرار العبد الماذون له في مرض مولاه والله اعلم متفرقات من مسائل اقرار
المريض ذكر في اخر باب اقرار الرجل بوارث اخر من اقرار الايضاح ولو اقر في مرضه بابن
وصدقه المقر له ثم انكر المريض بعد ذلك وقال ليس بيني وبينك قرابة ثم اوصى
بماله كله لانسان ثم مات ولا وارث له فالمال كله للموصى له بجميع المال و

بعد الاقرار بالابن لان الرجوع فيه صحيح بمنزلة الرجوع عن الوصية ولو لم يكن رجع فيه

بماله ولها بعد منه اقربه كان ماله لبيت المال لما بينا ان الاقرار يبطل بالرجوع وفي

هذا الباب من كتابة البيهقي اقر المريض باخ له من ابيه وامه وله عمة او خالة فالميراث

للعمة او الخالة لان الاخ وان اقر له بصدقة بعد موته او في حيوته جاز له والميراث

للعمة او الخالة واعتبار نسب من الاب اذا كان ثابت بالعلانية فنفسه

كالوارث له بحق بين تصديقه ان اقرار الجامع العتابي في مسائل غريب الرواية

المريض اذا اقر بان له ابنا غايبا ومات وله عصبة يتاني القاضي في ذلك فان اقام البينة

جعله ابنه لا يعطون للوارث غيرهم لاخذ الارث بلا كفالة وفيه اختلاف زفر ويعقوب

مريض اقر لرجل بالف درهم ثم تزوجته ثم ماتت لا يصح عند زفر وعند ابي يوسف

رحمه الله يصح الاقرار وكذلك لو اقر لامراة ثم ماتت وانه وارثها او اقر لابن له

ثم مات وابنه وارثه لا يصح وعند ابي يوسف رحمه الله يصح ولو كاتب عبده في

الصحة واقر بالاستيفاء في المرض وعلى المولى دين لا يصح اقراره على الاطلاق وفي

غريب الرواية مريض قال لامراته قد طلقتك ثلاثا في صحتي وانقضت عدتك

فصدقته ثم اقر لها بدين او اوصى لها بوصية فلها الاقل من ذلك ومن الميراث

عند ابي حنيفة ره لان التهمة تمكنت في اقرار الزوج بالطلاق في حالة الصحة فوجب

الاقل وعند ابي يوسف ومحمد رحمهما الله يصح الاقرار والوصية لها لان الوصية

والاقرار وجدا وليس بينهما سبب يورث عليه التهمة لا النكاح والعدة

كتاب الوصية ذكر في اجناس الفقه في بيان ما تقضي الاحكام لما تعلق عن منه

قال واما المريض فيعتبر احكامه في وصية وصدقته وهبته وعتقه ومحاباته

في بيع او اجارة او كتابة او عتق على مال من الثلث ولا يجوز الا من الثلث ووصيته

لوارثه واقراره له بدين واقراره بقبض دين له عليه منه اومن كفيله اومن وارثه كفيل عن اجنبي واقراره لمملوك وارثه ومكاتبه ووصيه له غير جائز ويعتبر اقراره لغير وارثه يوم موته غير وارث واقرار العبد الماذون له في مرض مولاه وطلاق المريض امراته وارتداد المريضة في مرض موتها فيما يكونان فارين واذا اشترى ابنه يعتق من الثلث اوكيف هو وهذه المسئلة عويصة في الوصايا ويتاخر فرض صومه ونزول فرض قيامه المقدور ووضوءه الى تيمم ويجوز ايماءه الى غير قبلته ويحل فرض احرامه بهدي ويقضي عنه مناسكه من الطواف والرمي وغيرهما وذكر في الجامع الصغير مريض اقر لامراة اوامراة اوصى لها بوصية او وهب لها هبة وقبضت ثم تزوجها ثم مات من ذلك المرض جاز اقراره وبطل ما سواه مريض اقر لابنه النصراني بدين او اوصى له بوصية او وهب له هبة وسلم اليه فاسلم الابن ثم مات الاب من ذلك المرض بطل جميع ذلك مريض قال لورثته لفلان علي دين فصدقوه فانه يصدق الى الثلث وشرح هذه المسائل في وصايا الجامع الصغير مريض اوصى بوصايا ثم برا من مرضه ذلك وعاش سنين ثم مرض فوصاياه باقية اذا لم يقل ان مت من مرضي مثلا او قال ان لم ابرا من مرضي فقد اوصيت بكذا او قال اگر ازين بيماري جز ايف او قال اگر ازين بيماري بميرم فحينئذ اذا برا بطلت وصيته اوصى بوصية ثم جن قال محمد رحمه الله ان اطبق الجنون حتى بلغ ستة اشهر بطلت وصاياه وان افاق قبل ذلك فايصاؤه ووصيته باقية وقت تمام الجنون المطبق بستة اشهر وعن ابي يوسف انه قدر المطبق بشهر وهو قول محمد اولا وقدره بسنة رجل اوصى بوصايا ثم لحقه الوسواس وصار معتوها فمكث كذلك زمانا ثم مات بعد ذلك قال محمد رحمه الله بطلت وصيته رجل حلف ان لا يوصي بوصية فوهب في مرضه الذي مات فيه او اشترى امة له في هذه الحالة حتى عتق عليه

لايكون خاصا ولو وهب شيئا او رثه فرصه ادا وصى له بشئ وامر بتغيله قال
ابوبكر محمد بن الفضل رحمه الله كلاهما باطلان فان اجاز بقية الورثة ما فعل
وقالوا اجزنا ما امر به الميت بصرف الى الوصية لانها ماموره لا الى الهبة ولو قال
الورثة اجزنا ما فعله الميت صحت الاجارة والهبة والوصية جميعا مريض لا يقدر
على الكلام لضعفه الا انه عاقل فاشار براسه بوصية قال محمد بن مقاتل جازت
الوصية باشارته واصحابنا لم يجوزوا ذلك وليس هذا كالاخرس لانه لا يرجى
منه الكلام اما الذى اعتقل لسانه فى المرض فانه يرجى منه الكلام فلا يجعل
اشارته بمنزلة العبارة وقال الناطفى ذكر في الكيسانيات رجل ابتلى بالفالج
فذهب لسانه وعجز عن الكلام لمرضه فاشار او كتب فان طال ذلك وقد تقادم
العهد فان حكمه حكم الاخرس قال اراد بقوله طال ذلك اى مضت السنة على
ذلك وقد سبق ذكره فى مختلفات القاضى ابى عاصم اعتقل لسان المريض فقيل له
اوصيت بكذا وكذا فاشار براسه اى نعم لم يصح وصيته الا ان يطول عليه الاعتقال
فيصير كالاخرس وعن ابى حنيفة رحمه الله ان تلك المدة كمدة العنة وعند
الشافعى رحمه الله يجوز وصية مريض دفع الى رجل دراهم وقال له ادفعها الى اخواتى
قال الى ابى ولم يزد على هذا فان المامور يدفع الى غرماء الميت كذا عن ابى نصر
الدبوسى وعن نصير رجل قال ادفعوا هذه الدراهم وهذه الثياب الى فلان
ولم يقل هى له ولا قال هى وصية قال هذا باطل لان هذا ليس باقرار ولا وصية
مريض اوصى بان يباع مكسرة له وتجمع بصالح ليشترى بها رايته الصحاح شيئا ثم
يباع ذلك الشئ بالدراهم المكسرة وينفذ وصيته من ذلك قيل لمريض الا توصى
فقال اوصيت بان يخرج ثلث مالى ويتصدق بالف على المساكين ولم يزد على هذا

حتى مات فاذا ثلثه الفان قال ابو القاسم لا يتصدق الا بالف ولو قال اوصيت بان يخرج ثلث مالي ولم يزد على هذا قال يتصدق بجميع الثلث على الفقراء وعن الحسن بن زياد رحمه الله قال اوصيت بثلث مالي وهو الف لفلان فاذا الثلث اكثر قال له الثلث بالغا ما بلغ قال وكذلك لو قال اوصيت له بنصيبي من هذه الدار وهو السدس فاذا نصيبه النصف فهو له ان خرج من الثلث امرأة قالت لزوجها في مرضها ابتعني داري هذه لاولادك حتى يجعلوني في حل قال ابو القاسم الصفار رحمه الله ان اجاز ورثتها تم الامر وان ابوا يقال للورثة اقر والاولاد زوجها بشيء حتى اقروا بدفع ذلك المقدار من قيمة الدار اليهم ثم ينظر الى الباقي ان خرج ذلك من الثلث بيع منهم او شوكوا به من الحقوق الواجبة قبلها وان ابوا الصلح والشراء اعطوا ما اقرت به الورثة وان ادعى اولاد الزوج اكثر حلف لهم ورثة الزوجة على العلم قالت في وصيتها ... يعطى من مالها ادنى ما يطلق عليه اسم النكرة لانها اذا لم يبين القدر فوجب التقدير الى ذلك الى المخاطب مريض حضرته الوفاة فقال ان لرجل على الف درهم قال شداد يدفع كل المال الى الورثة ولا يوقف بشيء وان سماه فقال محمد على الف دراهم دين ولا يعرف اي محمد يوقف الف مريض اقر ان لفلان على كذا ثم قال وان جاء احد وادعى على مائة درهم الى خمسمائة فاعطوه ما ادعاه ثم قال ان لم يقبل ما يلي عني براى فلان لرجل معروف قال ابو نصر رحمه الله وصيته باعطائه هذا فاسدة ولا تعطى من ادعى الا ببينة صحيح قال ما ادعى فلان بن فلان في المال الذي قبلي فهو صادق ومات قال ابو القاسم لم يكن سبق من فلان دعوى في شيء معلوم لا يلزمه بهذا القول شيء وان سبق منه دعوى في شيء معلوم فالذي ادعى ثابت

له قال الفقيه ابو الليث رحمه الله ذكر في الكتاب مريض قال لفلان علي حق فصدقوه
فانه يصدق الى الثلث ولو قال فهو صادق لا رواية فيه عن اصحابنا رحمهم الله
وينبغي ان يكون الجواب كما قال ابو القاسم صحيح اوصى عند موته ان يعفى عن قاتله
في القتل عمدا كان او خطا فالقياس قول ابي حنيفة رحمه الله رجل اوصى الى فلان ان يعمل
عنه حتى قال محمد رحمه الله لا يصير وصيا وقال مالك يصير وصيا وعن ابي حنيفة
رحمه الله فيه روايتان لو مريض قال لغيره اقض ديوني يصير وصيا عن ابي حنيفة
رحمه الله لان قضاء الدين من اعمال الوصية والوصاية لا تقبل التخصيص
اذا كانت من الميت وقال محمد لا يصير وصيا بهذا القدر ما لم يقل انت وصي
وعند وصيتي مريض قال لصاحبه لا تسرف في وصيتي وان يشتري لكما تحمل
متاعي الى ورثتي فاذا سلمت اليهم فانت خارج عن الوصية ولم يقل فاذا سلمت فانت
خارج عن الوصية ثم مات المريض وعليه ديون وقد اوصى بوصايا قال ابو حنيفة
رحمه الله هو وصي في كل شيء رجل قال في صحته او مرضه ان حدث بي حدث
فلفلان كذا عن ابي يوسف رحمه الله انه قال سمعت ابا حنيفة يقول ان قاله
في صحة والحدث عندنا الموت وان لم يقل حدث الموت وكذا لو قال لفلان
الف درهم من ثلثي فهو وصية وان لم يذكر فيها الموت رجل قال في مرضه اوصيت
لفلان بكذا وجعلت ربع داري صدقة لفلان قال محمد رحمه الله اجيز هذا على
وجه الوصية ولو قال في مرضه الذي مات فيه ان مت في مرضي هذا فامتي
لامه حرة وما كان لي من شيء فهو عليه صدقة قال ارى ذلك جائزا في وجه
الصدقة ولها ما كان في يدها يوم مات وعليها البينة انه كان في يدها يوم
مات وعن ابي يوسف رحمه الله مريض قال اعطوا فلانا كذا وصية او قال اعطوه

بعد موتى او قال اعطوه ثلثى فهو جائز لان الثلث محل الوصية وان قال
الربع او الخمس او شيئاً آخر ما خلا الثلث لا يكون وصية الا ان يذكر الوصية
او الموت وعنه مريض قال فيما اوصى تصدقت على فلان بداري ووهبت
لفلان عبدي فلاناً وجعلت لفلان كذا وكذا من مالي قال اما الصدقة والهبة
فلا يجوز شيء منهما وهو على الصدقة والهبة فان قبض الموهوب له والمتصدق
عليه جاز من الثلث واما قوله جعلت فهو وصية لا يشترط فيها القبض
والاقرار ولو ان مريضاً قال اخرجوا الفاً من مالي او قال اخرجوا الفاً ولم يزد عليه
حتى مات قال ابو بكر ان كان في ذلك في ذكر الوصية جاز ويصرف الى الفقراء ولو
قيل للمريض اوص بشيء فقال ثلث مالي ولم يزد على هذا قال الفقيه ابو بكر رحمه الله
ان كان هذا على اثر السوال يصرف ثلث ماله الى الفقراء وعن محمد بن سلمة انه
اطلق الجواب وقال يصرف الى الفقراء ولم يفصل تفصيلاً مريض قال بالفارسية
صد درم از من بخش كنيت قال ابو بكر محمد بن الفضل رحمه الله هي باطلة لان هذا
يكون للاغنياء والفقراء ولو قال صد درم از من درويشان كنيت كانت الوصية
جائزة لان هذه اللفظة يراد بها امر به وقال القاضي الامام ابو الحسن السغدي
قوله درويشان كنيت ليس من لساننا فلا نعرف هذا مريض او صحيح كتب بيانه
كتاب وصية وقال للشهود اشهدوا بما فيه ولم يقرأ الكتاب عليهم كان الفقيه
ابو جعفر يقول لا يجوز لهم ان يشهدوا وابدلك في قول علمائنا المتقدمين الا
ان يقرأ عليهم الكتاب او يقرأ عليه وقال نصير يجوز لهم ان يشهدوا وروى ابو يوسف عن ابي حنيفة رح واذا
كتب الرجل وصية بيده وقال اشهدوا على ما في هذا الكتاب فهو جائز استحساناً ان كتبها غيره وقال
اشهدوا على ما في هذا الكتاب لم يجز وقال نصير كتب على بن احمد في صحيفة

وفتا عند محضر عدول لم يقرأ عليهم وكتبوا شهاداتهم ثم دخل جماعة من المشايخ
فامرهم ان يكتبوا شهادتهم ولم يقرأ عليهم وعن ابي نصر الدبوسي تجوز الشهادة
على كتاب وصية من غير ان يقرأ على الشهود وقال لا ينبغي للشهود ان يشهدوا حتى
يقرؤا او يقرأ عليهم وكذلك كتاب الاقرار وقال ابو حنيفة رحمه الله اذا كتب الرجل
صكا بخطه اقرارا بمال او وصية ثم قال لك اشهد عليها من غير ان يقرأها قال لا
يقرأ عليك وسعك ان تشهد ويجب على كل من يشهد ان يحتاط فلا يشهد
على صك لم يقرأه او يقرأ عليه فان فعل ذلك كان مجهلا او قليل عنايته في امر
الدين وذلك لا يجوز في الديانة جملة هذه المسائل نقلت من وصايا فتاوى
قاضيخان في وصايا الجامع في الفتاوى عن ابي القاسم في مريض اوصى بان يعطي من
كفارة صلواته لولد ولده وهو غير وارثه يعطي كما امر ولا يجوز عن الكفارة كما لو
قال الرجل في حياته اعتق عبدا يرى عن كفارة يمين لا يجوز عن الكفارة ويعتق في فتاوى
رشيد الدين رحمه الله مريض اوصى بقضاء دين ابنه لا يجوز ولو اوصى بقضاء
دين اجنبي جاز لان الاول وصية للوارث معنى قال ثلث مال مرا امسال در يك
سقاية خراب كنيد فيفعل الوصي في سنة اخرى صح كما لو قال تصدق في عشر شهر
تصدق في رمضان جاز في غيره قال الرجل بيمار دار فرزندان مرا اسير من لا يكو
وصيار لو قال فعاضل كن فرزندان مرا اسير من نكند لك الجواب ولو قال ثم
بامرهم بغير ... في فتاوى رشيد الدين يعتبر لتنفيذ الوصية في الثلث القيمة
وقت القسمة في الحيوان الكسب والغلة من الزيادات المريض اذا اعتق عبده
ثم انه قتل مولاه فعليه ان يسعى في قيمتين عند ابي حنيفة رحمه الله احدهما
لنقض الوصية لان الاعتاق في مرض الموت وصية والوصية للقاتل باطلة بالنص

الا ان العتق بعد وقوعه لا يحتمل النقض فيجب قيمته عليه قيمة اخرى لقتله
مولاه لان المستسعى كالمكاتب عنده والمكاتب اذا قتل مولاه فعليه الاقل
من قيمته ومن الدية والقيمة هنا اقل فيسعى كذلك فى قيمتين ردا لا يسعى
فى قيمة واحدة رد الوصية والدية على عاقلته بقتله الحرية فان المستسعى حر
مديون عندهما المريض اذا اعتق وحابى ولم يخرجا من الثلث قال ابو حنيفة رحمه
الله ان كان المحاباة اولا فهو اولى من العتق وان كان العتق اولا فهما سواء خلافا
للصاحبين حيث قالوا العتق اولى من المحاباة فى كل حال وقال زفر يبدأ بما بدأ به فهو اولى
لابى حنيفة رحمه الله ان الحقوق اذا اجتمعت فى تركة الميت ابتداء بالاقوى فالاقوى
ولهذا يبدأ بالكفن ثم بالدين ثم بالوصية ثم بالميراث والمحاباة اذا تقدمت على
العتق فهى اولى منه لانها وجبت بعقد ذى بدل والعتق وجب بعقد غير ذى بدل
وما ثبت بالبدل فهو اقوى من الخالى عن البدل كالوادعى احدهما بيعا والآخر
هبة واقاما البينة كان البيع اولى وكذلك الرهن والهبة وان استويا من حيث
انه لا يصح واحد منهما الا بالقبض ولان المحاباة او كان ابتداؤها وتمامها
فى المرض بان باع بشرط الخيار وحابى ثم انقضت مدة الخيار فى حالة المرض
حيث تمت المحاباة فانه يعتبر خروجها من جميع المال والعتق بخلافه وايضا يترجح
المحاباة بالبداية والعتق لا يترجح الا من وجه واحد وهو انه لا يحتمل الفسخ
فصارت المحاباة اقوى لكثرة وجوه الرجحان وان كان العتق اولا فقد حصل
لكل واحد منهما وجهان من الترجيح فاستويا فان قيل المحاباة ليست بذى بدل
انما هى كالهبة والصدقة قلنا قدر المحاباة من المبيع مملوك بالثمن بدليل ان
الشفيع ياخذ جميع المبيع بدلالة الثمن والمشترى يبيعه مرابحة على الثمن كله

... ذكر الخلاف في المحاباة مع العتق والمحاباة مع الهبة واحد

لان ... المحاباة مؤخرة عن جميع الوصايا وعند ابي حنيفة رحمه الله مقدمة

على الكل اذا كانت متقدمة فيفرض المسئلة في المحاباة والهبة وهو الظاهر لان للهبة

يحتمل الفسخ كالمحاباة وذكر الشيخ ابو بكر محمد بن الفضل البخاري لابي حنيفة

رحمه الله وجها آخر وهو انه لما بدأ بالمحاباة فقد شغل موضع التصرف بعقد ضمان اوجب

عليه تسليمه الى المشتري فكان عتقه عتق مفلس وهو يوجب على العبد السعاية في

جميع قيمته كالراهن عبدا وكما لو له غيره ثم اعتقه واما اذا بدأ بالعتق فهذا

المعنى معدوم فيتحاصان ولو اعتق المريض ثم حابى ثم اعتق عبدا فالنصف للمحاباة

والنصف بين العتقين وعندهما يبدأ بالعتق لان العتق الاول وقع في حال

اليسار فصار ذلك عقد ضمان والمحاباة عقد ضمان فقد اجتمع ضمان وضمان

فاستويا فيهما نصفين نصف للمحاباة ونصف للعتق الا ان العتق الاول و

الثاني جهة واحدة فاستويا وان كان احدهما قبل الآخر كما لو اعتق ثم اعتق استويا

في الثلث كذا هذا ولو انه حابى ثم اعتق ثم حابى كانت المحاباة الاولى والثانية

ثم ان للمحاباة الاولى والثانية جهة واحدة فاستويا وان كان احدهما قبل

الآخر كان الثلث بينهما نصفين ثم ما اصاب الثانية كان ذلك بينها

وبين العتق نصفين لان العتق مقدم على الثانية وعلى قولهما يبدأ بالعتق هكذا

قرره القاضي ابو عاصم العامري في مختلفه وفي فتاوى رشيد الدين ولو كان العبد

موصى به تقدم المحاباة بالاجماع ولو اجتمع المحاباة والوصية بالثلث يرجح المحاباة

لانها تثبت في ضمن عقد لازم وهو البيع ولو كانت الوصية بشيء معين من

العروض بعد المحاباة والوصية من الثلث على السوية لعدم الترجيح لان

الوصية بالبين تمليك العين صورة ومعنى والمحاباة تمليك صورة ومعنى ايضا
حتى لو قال اوصيت لفلان بثلث المال فالوصية بالمحاباة المرسلة تقدم على الوصية
بثلث المال هكذا ذكر رشيد الدين في باب الوصية من فتاواه وقالت وقد ذكرنا
اتفاقا عن القاضي ابي عاصم ان في المحاباة والهبة هذا الخلاف ثابت مع ان الهبة
تمليك العين صورة ومعنى ذكر محمد رحمه الله في السير الكبير قبل باب من
التفريق بين الشيخ ان المريض اذا اعطى من اعيان ماله بعض ورثته ليكون
ذلك له بحقه من الميراث كان ذلك باطلا وذكر في وصايا الجامع في الفتاوى قال
الناطفي ورايت بخط بعض مشايخنا رحمهم الله فيمن جعل لاحد ابنيه دارا
بنصيبه على ان لا يكون له بعد موت الاب ميراث جاز افتى به محمد بن الحسن
اليماني وكان من اصحاب محمد بن شجاع وحكى عن احمد بن ابي الحارث وابي عمر
والدسكاني انهما قالا لا يجوز والله اعلم بالصواب في تداوي المرضى روى
عن ابي امامة بن سهل بن حنيف رضي الله عنه ان رسول الله صلى الله عليه
وسلم داوى وجهه يوم احد بعظم بال يجب ان يعلم ان الكفار شجوا وجهه
رسول الله صلى الله عليه وسلم يوم احد وسال الدم فقال عليه السلام
كيف يفلح قوم خضبوا وجه نبيهم من دمه وهو يدعوهم الى ربهم فنزل قوله تعالى
ليس لك من الامر شيء هكذا ذكر محمد رحمه الله في السير الكبير ثم في رواية هذا
الحديث انه عليه السلام داوى وجهه بعظم بال وفي رواية اخرى انه داوى
وجهه صلى الله عليه وسلم بقطعة حصير قد احرقت ووجه التوفيق بين
الروايتين انه عليه السلام داوى وجهه مرتين بهذين الشيئين على وجه
الامتحان ليعلم انه ملك لا ينفعه قال محمد رحمه الله في الحديث دليل على انه لا باس بالتداوي

وبه نقول ومن الناس من كره ذلك ويروي اثارا تدل على كراهته ونحن نستدل
بما روينا وبما روي عن رسول الله صلى الله عليه وسلم انه قال تداووا عباد
الله فان الله تعالى لا يخلق داء الا وقد خلق له دواء الا السام والهرم والسام
الموت وعنه عليه السلام انه كوى سعد بن معاذ رضي الله عنه بمشقص حين
رمي يوم الخندق فقطع الكحلة وعنه عليه السلام انه كوى سعد بن زرارة رضي الله
عنه وعن عائشة رضي الله عنها انها قالت كثرت الامراض برسول الله صلى الله
عليه وسلم قبل موته بخمس سنين او بست سنين وكنا نلتمس الاطباء للتداوي
فهذه الاخبار كلها دالة لجواز التداوي ولكن ينبغي لمن يشتغل بالتداوي ان يرى
الشفاء من الله تعالى لا من الدواء ويعتقد ان الشافي هو الله سبحانه دون
الدواء كما حكى الله تعالى عن الخليل عليه السلام واذا مرضت فهو يشفين وما
هو تاويل هذه الاخبار وتاويل ما روي من الاثار اذا كان يرى الشفاء من الدواء
ويعتقد انه لو لم يعالج لم يسلم ونحن نقول لا يجوز التداوي بمثل هذا قال محمد
رحمه الله في الكتاب لا باس بالتداوي بالعظم اذا كان عظم شاة او بقرة او بعير
او فرس او غيره من الدواب الا عظم الخنزير والادمي فانه يكره التداوي بهما ويجوز
التداوي بعظم غيرهما سواء كان الحيوان ذكيا او ميتا اذا كان يابسا يجوز التداوي بعظمه
رطبا كان او يابسا لانه طاهر لان عظمه طاهر يباح الانتفاع به في جميع انواع الانتفاعات
فيباح التداوي به لانه نوع انتفاع وان كان ميتا يجوز الانتفاع بعظمه اذا كان
يابسا لان اليبس في العظم بمنزلة الدباغ في الجلد من حيث انه يقع الامن
من فساد العظم اليبس كما يقع الامن عن فساد الجلد الدباغ ثم جلد الميتة
يطهر بالدباغ فكذا عظمه يطهر باليبس فيجوز الانتفاع به فيجوز التداوي

بدوا نما لم يجز الانتفاع بشعر الخنزير لانه نجس العين بجميع اجزائه والانتفاع بالنجس
حرام واما الآدمي فقد قيل لنجاسته ايضا فقد روي عن محمد رحمه الله اذا صلى
وفي كمه عظم انسان لا تجوز صلاته فهذا يدل على نجاسته والصحيح انه لكرامته فان
الله سبحانه كرم بني آدم وفضلهم على سائر الاشياء تفضيلا وفي الانتفاع باجزائه نوع اهانة واما عظم
الكلب فيجوز التداوي به كذا ذكره مشايخنا رحمهم الله وقال الحسن بن زياد لا يجوز به وحكى الفقيه ابو جعفر
عن محمد رحمه الله في رجل سقط سنه فاثبت سن كلب فثبت انه يجوز ولا يقلع ولو عاد سنه ثانيا
وثبت وقوي ينظر ان امكن قلعه بغير ضرر يقلع وان لم يمكن قلعه بغير ضرر لا يقلع
يتنجس فمه ولا يؤم احدا من الناس قلت هذا ايضا يدل على نجاسة عظم الانسان
وكان المراد بالمروي عن محمد رحمه الله في المسئلتين العظم الذي أبين من الحي فانه
نجس بالنص مجموع هذه المسائل مذكورة في واقعات السير الكبير قال المؤلف
تجاوز الله عن ذنبه وغفر له ما فرط في جنبه الآن ان نصرف العنان الى تفصيل هذا
الفصل ببعض ما بلغنا من انفاس اهل المعرفة في تداوي المرضى وتلقي قضاء الله تعالى
بالرضا اعلم ان الاسباب المزيلة للضرر ينقسم الى مقطوع به كالماء المزيل لضرر العطش
والخبز المزيل لضرر الجوع والى مظنون كالفصد والحجامة وشرب المسهل وسائر
ابواب الطب يعني معالجة البرودة بالحرارة ومعالجة الحرارة بالبرودة وهي الاسباب
الظاهرة في الطب والى موهوم كالكي والرقية اما المقطوع به فليس تركه من التوكل
بل تركه حرام عند خوف الموت واما الموهوم فشرط التوكل تركه اذ به وصف
رسول الله صلى الله عليه وسلم المتوكلين وذلك في حديث بلغنا عن رسول
الله صلى الله عليه وسلم فيما رواه ابن مسعود رضي الله عنه انه قال اريت الامم
بالموسم فرايت امتي قد ملأت السهل والجبل فاعجبني كثرتهم وهيأتهم فقيل لي

وابصرت ملاء ثم قال ويدخل مع هؤلاء سبعون الفا يدخلون الجنة بغير حساب قيل
من هم يا رسول الله صلعم قال هم الذين لا يكتوون ولا يتطيرون ولا
يسترقون وعلى ربهم يتوكلون فقام عكاشة فقال يا رسول الله ادع الله ان يجعلني منهم
قال اللهم اجعله منهم فقام اخر فقال ادع الله ان يجعلني منهم فقال عليه السلام
سبقك بها عكاشة فوصف رسول الله صلى الله عليه وسلم المتوكلين بترك الكي و
الرقية والتطير واما الكي ثم الرقية والتطير اخر درجاتها والاعتماد عليها والاتكال اليها
غاية التعمق في ملاحظة الاسباب واما الدرجة المتوسطة وهي المظنونة كالمداواة
بالاسباب الظاهرة عند الاطباء ففعله ليس مناقضا للتوكل بخلاف الموهوم
وتركه ليس محظورا بخلاف المقطوع بل قد يكون افضل من فعله في بعض
الاحوال وفي حق بعض الاشخاص فهو على درجة بين الدرجتين وقد روينا من
الاخبار ما يدل على ان التداوي ليس مناقضا للتوكل وكذلك سئل رسول
الله صلى الله عليه وسلم عن الدواء والرقية هل ترد من قدر الله تعالى شيئا
قال من قدر الله تعالى وفي الخبر المشهور ما مررت بملاء من الملائكة الا قالوا مر امتك
بالحجامة وفي الحديث انه امر بها وقال احتجموا لسبع عشرة وتسع عشرة واحدى وعشرين
لا يتبيغ بكم الدم فيقتلكم فذكر عليه السلام ان تبيغ الدم سبب الموت وانه يقتل
باذن الله وبين ان اخراج الدم خلاص منه اذ لا فرق بين اخراج الدم المهلك من
الاهاب وبين اخراج العقرب من تحت الثياب واخراج الحية من البيت وليس
من شرط التوكل ترك ذلك بل هو كصب الماء على النار لاطفائها ودفع ضررها عند
وقوعها في البيت وكذلك قال عليه السلام لعلي رضي الله عنه وكان رمد العين
لا تاكل من هذا يعني الرطب وكل من هذا فانه اوفق لك يعني سلقا قد طبخ بدقيق

اوشعير وقال لصهيب وقد رآه ياكل التمر وهو رجع بعينين اتاكل تمرا وانت رمد فقال
انما اكل من الجانب الآخر فتبسم رسول الله صلى الله عليه وسلم وفي تداوي رسول
الله صلى الله عليه وسلم وامره بذلك تردد وأما هو خارج عن الحصر وقد صنفت
في ذلك كتاب وسمي طب النبي صلى الله عليه وسلم وعن بعض العلماء ذكر في الاسرائيليات
ان موسى عليه السلام اعتل بعلة فدخل عليه بنو اسرائيل فعرفوا علته فقالوا
لو تداويت بكذا لابرأت فقال لا أتداوى حتى يعافيني هو من غير دواء فطالت علته
فقالوا ان دواء هذه العلة معروف مجرب وانا نتداوى فيه فنبرأ فقال لا اتداوى
فدامت علته فاوحى الله تعالى اليه وعزتي وجلالي لا ابرأتك حتى تتداوى بما ذكروه
لك فقال لهم داووني بما ذكرتم فداووه فبرأ فاوجس في نفسه من ذلك
فاوحى الله تعالى اليه اردت ان تبطل حكمتي بالتوكل علي من اودع العقاقير
منافع الاشياء غيري وفي خبر ان نبيا من الانبياء عليهم السلام شكى علة
يجدها فاوحى الله تعالى كل البيض وشكى نبي آخر عليه السلام الضعف وقيل
هو الضعف عن الوقاع فاوحى الله تعالى اليه كل اللحم وروى ان قوما شكوا الى نبيهم
قبح اولادهم فاوحى الله تعالى اليه مرهم ان يطعموا نساءهم الحبالى السفرجل
فانه يحسن الولد ويفعل ذلك في الشهر الثالث والرابع اذ فيه يصور الله تعالى
الولد فبهذا تبين ان مسبب الاسباب جلت قدرته اجرى سنته بربط المسببات
بالاسباب اظهارا للحكمة والادوية اسباب مسخرة بحكم الله تعالى كسائر
الاسباب فكما ان الخبز دواء الجوع والماء دواء العطش والسكنجبين من دواء
الصفراء والسقمونيا دواء الاسهال غير ان معالجة الجوع والعطش بالخبز
والماء جلي واضح ادركه كافة الناس ومعالجة الصفراء بالسكنجبين دواء

يدركه بعض الخواص ممن ادركه بالتجربة الغير حقه بالاول وكل ذلك
بتسخير رب الارباب وتدبير مسبب الاسباب فلا يبصر استعماله مع النظر الى
مسببه دون عمل الطبيب وطبه فان قيل الكي من الاسباب الظاهرة الظاهر
النفع ايضا قلنا ليس كذلك اذ الاسباب الظاهرة مثل الفصد والحجامة و
شرب المسهل وسقي المبردات للمحرور فلو كان الكي مثلها في الظهور لما خلت البلاد
الكثيرة عنه وقلما يعتاد الكي في اكثر البلاد وانما ذلك عادة الاتراك والاعراب و
الهنود فهو من الاسباب الموهمة كالرقية الا انه يتميز عنها بامر وهو انه احراق
بالنار في الحال مع الاستغناء عنه فانه ما من وجع يعالج بالكي الا وله دواء يغني
عنه ليس فيه احراق فالاحراق بالنار جرح مخرب للبنية محذور السراية
مع الاستغناء عنه بخلاف الفصد والحجامة فان سرايتهما بعيد ولا يسد
مسدهما ولذلك نهى رسول الله صلى الله عليه وسلم عن الكي دون الرقى
وكل واحد منهما بعيد عن التوكل وروى عمران بن حصين رضي الله عنه لعلة
فاشاروا عليه بالكي فامتنع فلم يزالوا به عليه الامير حتى اكتوى وكان يقول
كنت ارى نورا واسمع صوتا ويسلم علي الملائكة عليهم السلام فلما اكتويت انقطع
ذلك عني وكان يقول اكتوينا كيات فوالله ما افلحن ولا انجحن ثم تاب من ذلك
واناب الى الله تعالى فرد الله عليه ما كان يجد من امر الملائكة وقال المطرف
بن عبد الله الم تر الى الكرامة التي اكرمني الله بها فقد ردها علي بعد ان كانت
لخيره فقد علم ان الكي وما يجري مجراه لا يليق بالتوكل ويدل ذلك على
شدة ملاحظة الاسباب والتعمق فيها ثم هلم بعد ملاما ان الذين تداروا من
السلف لا يحصرون ولكن قد ترك التداوي ايضا جماعة من الاكابر فقد ترك

عن ابى بكر الصديق رضى الله عنه انه قيل له ندعو لك طبيبا فقال قد رانى
الطبيب وقال انى فعال لما يريد وقيل لابى الدرداء رضى الله عنه فى مرضه ما
يشتكى قال ذنوبى قيل فما يشتهى قال مغفرة ربى قالوا ندعوا لك طبيبا قال الطبيب
امرضنى وقيل لابى ذر رضى الله عنه وقد رمدت عيناه لو داويتهما قال انى
عنهما مشغول فقيل سألت الله ان يعافيك فقال اسأله فيما هو اهم منهما
وكان اصاب الربيع بن خيثم رضى الله عنه فالج فقيل لو تداويت فقال هممت ثم ذكرت
عادا وثمود واصحاب الرس وقرونا بين ذلك كثيرا وكان فيهم الاطباء فلا المداوى والمداوى
بقى ولم يغن الرقى شيئا قلت وقد احسن الشاعر فى قطعة صاغها حيث قال ان
الطبيب بطبه ودوائه لا يستطيع دفاع مقدور قد اتى وفيها يقول هلك المداوى
والمداوى والذى جلب الدواء وباعه ومن اشترى الفصل الرابع والثلاثون فيما يمنع الانسان
عنه وفيما لا يمنع وفيما يحل له فعله وما لا يحل اذا اراد الرجل احداث ظلة فى طريق
العامة وذلك لا يضر بالعامة فالصحيح من مذهب ابى حنيفة رحمه الله ان لكل
واحد من آحاد الناس من المسلمين حق المنع وحق الطرح وقال محمد رحمه الله له حق
المنع من الاحداث وليس له حق الطرح وقال ابو يوسف رحمه الله ليس له كلاهما
وان كان يضر ذلك بالمسلمين فلكل واحد من احادهم حق الطرح والدفع وان
اراد احداث الظلة فى سكة غير نافذة لا يعتبر فيه الضرر وعدمه بل يعتبر فيه
الاذن من اهل السكة وقال ساح احداث الظلة على طريق العامة ذكر الطحاوى رحمه الله
انه يباح ولا يأثم قبل ان يخاصمه احد وبعد المخاصمة لا يباح الاحداث ولا الانتفاع
ويأثم بترك الظلة وقال ابو يوسف ومحمد رحمهما الله له الانتفاع اذا كان لا يضر بالناس
وفى المنتقى اذا اراد ان يبنى كنيفا او ظلة على طريق العامة فانى امنعه من ذلك باب

بخوتها لخصم وانضرت فيه فان كان فيه ضرر امرته ان يقلع وان لم يكن فيه ضرر تركته على
حاله وقال محمد رہ وانما اخرج الكنيف ولم يدخله في داره ولم يكن فيه ضرر تركته وان
ادخله في داره منعته لانه انما ادخله في داره فالبينة على الذي يخاصمه انه من الطريق وقال في
رجل بنى في سكة غير نافذة فليس لاصحاب السكة ان يهدموها اذا لم يعلم كيف كان امرها
وان علم انه بناها على السكة هدمت ولو كانت السكة نافذة هدمت في الوجهين وقال
ابو يوسف رہ ان كان فيه ضرر على ما مر الا انه الاصل ان ما كان على طريق العامة
اذا لم يعرف حاله يجعل حديثة حتى كان للامام رفعها وما كان في سكة غير نافذة اذا لم يعلم
حاله يجعل قديمة حتى لا يكون لاحد رفعها وقال شيخ الاسلام خواهر زاده رہ تاويل قوله
في سكة غير نافذة ان يكون دارا مشتركة بين قوم او ارضا مشتركة بينهم بنوا فيها
مساكن وحجرات ورفعوا بينهم طريقا حتى يكون الطريق ملكا لهم فاما اذا كانت السكة
في الاصل احيطت بان بنوا دورا وتركوا مسلك الطريق المرور فالجواب فيه كالجواب في
الطريق العامة لان هذا ملك العامة الا يرى انهم لا يخلوا هذه عند الزحام وكذلك
هذا التاويل باق في جميع الاحكام التي يجيء ذكرها في السكة التي ليست بنافذة وحكي عن
شمس الائمة رہ انه كان يقول في حد السكة الخاصة ان يكون فيها قوم يحصون اما اذا كان
فيها قوم لا يحصون فهي سكة عامة والحكم فيها نظير الحكم في طريق العامة في جميع ما ذكرناه
وفي نوادر بن سماعة عن محمد رہ رجل اشترى دارا لها ظلة على طريق نافذة للعامة على حائط الدار
وحائط الجار فانهدمت الظلة بعد ما قبض الدار والظلة فاراد ان يعيدها ليس له ذلك
وهذا لانه انما اشتراها على ان الحق فيه ان يهدم ولو كانت الظلة على طريق غير نافذة فله
ان يعيد الظلة وليس لاحد ان يهدمها وان علم ان الظلة محدثة يهدمها وما
اذا كانت الظلة على طريق نافذة فسواء فليس له ان يعيدها او لا خيار له في

الدار وهو انما اشتراها على ان الحق فيها ان يهدمه قال محمد رحمه الله في آخر
كتاب الشرب رجل بنى حائطا من حجارة على الفرات فاتخذ عليه رحى او بنى في
طريق المسلمين بناء فخاصمه في ذلك واحد من المسلمين او من اهل الذمة
سوى العبيد والصبيان فانه يقضي عليه بهدمه سواء كان يضر بالعامة
او لا يضرهم هكذا ذكر وقال محمد بن سلمة البلخي رحمه الله لا يقضي عليه بالهدم
اذا لم يضر بالعامة لانه اذا لم يضر بهم فالمخاصم متعنت وجه ما ذكر في الكتاب
انه عسى يضرهم في الثاني وان لم يكن مضربهم في الحال بان يكثر الزحمة في طريق
فلا يجد الناس سبيلا الى التطرق في ذلك المكان والفقيه ابو القاسم الصفار
كان يقول انما يلتفت الى خصومة المخاصم في طريق العامة وفي الفرات ونحوهما
اذا لم يكن للمخاصم في طريق العامة وفي الفرات مثل ما الذي يخاصم معه اما اذا
كان له مثل ذلك لا يلتفت الى خصومته لانه متعنت في هذه الخصومة لانه لو اراد
دفع الضرر عن العامة لبدأ بنفسه فلما لم يبدأ بنفسه علم انه متعنت في هذه
الخصومة وقد نقل عنه ما هو من جنس هذه المسئلة وصورتها نهر في سكة غير
نافذة غرس رجل على شطه في فناء داره شجرة فاراد رجل ان يقلعها
وفي تلك السكة اشجار مثلها ولم يتعرض هذا لما سوى هذه الشجرة قال ليس له ذلك
لانه متعنت وليس بمحتسب لانه لو كان محتسبا لتعرض لجميع الاشجار التي في هذه
السكة هذا اذا بنى في طريق العامة لنفسه فاما اذا بنى للمسلمين بان بنى في بعض
الطريق مسجدا ولا يضر بالمسلمين لا ينقض روى الفقيه ابو جعفر عن هشام عن محمد
رحمهما الله انه قال لا باس بان يجعل شيء من الطريق مسجدا او شيء من المسجد
طريقا لان الحق في الكل لعامة المسلمين وذكر في صلح النوازل قال شداد في

المثاعب التي تكون في الطريق ليس لاحد ان يخاصم في ازالتها الا ان عند اناس ا
كذا يفعل الناس ولهم منفعة وعن الفقيه ابي جعفر رحمه الله ان للمحتسب ان يامر ب
رفع المثاعب الشاخصة الى الطريق قال الامام الزاهد ذكر في كتاب الديات في
المثاعب الشاخصة الى الطريق اذا سقطت فاصابت انسانا ان اصابه الطرف الخارج
ضمن صاحب المثعب وان اصابه الطرف الداخل في ملكه لا ضمان وذكر شيخ الاسلام
رحمه الله في شرح كتاب الشرب سكة غير نافذة اراد واحد من اهل السكة ان
يحول باب داره كان له ذلك سواء كان بابها الى اعلى السكة يجعل في الاسفل او
كان في الاسفل يجعلها في الاعلى وذكر شمس الائمة السرخسي رحمه الله في شرح
كتاب الشرب ايضا ان صاحب الدار اذا اراد ان يفتح بابين او ثلاثة او اراد ان
يرفع جميع الحائط كان له ذلك وذكر الصدر الشهيد رحمه الله في مسئلة السكة
ان صاحب الدار اذا اراد ان يفتح بابا آخر على الحد الاعلى من الباب القديم ليس له
ذلك وان اراد ان يفتح بابا اسفل من الباب القديم ليس له ذلك قال لانه يريد
حق المرور وراء باب داره وهكذا ذكر شمس الائمة الحلواني في شرح كتاب القسمة
قال الصدر الشهيد رحمه الله وكذلك لو كانت سكة فيها سكة وهما غير نافذتين
والبيت واحد من اهل السكة صار في سكة الاولى وجدار في سكة القصوى
وباب داره في السكة الاولى فاراد ان يفتح بابا في السكة القصوى ليس له ذلك وهذا
منصوص عليه في قضاء جامع الصغير والمذكور ثمة سكة رابعة مستطيلة تتشعب
منها رابعة اخرى وهي مستطيلة ايضا فليس لاهل الرابعة الاولى ان يفتحوا
بابا في الرابعة الاخرى لانه ليس لهم حق المرور فيها وبعض مشايخنا رحمهم الله
قالوا لهم ان يفتحوا بابا لان الحائط ملكهم ولكن لاهل السكة ان يمنعوهم من

المفيد ولكن هذا القول خلاف ظاهر الرواية فان محمدا رحمه نص على انه ليس لهم
ان يفتحوا بابا وهذا لانه اذا فتح مرة لا يمكن للجيران ان يمنعوه من المرور بعد
ما فتح في كل ساعة واوان حتى لو فتح بابا للاستضاءة او للريح كان له ذلك ولا
يكون للجيران ان يمنعوه وهكذا ذكر الفقيه ابو جعفر رحمة الله وفي اول كتاب
التسمية قبل الباب الاول رجل له دار في سكة غير نافذة اراد ان يفتح بابا على
الجدار اسفل من ذلك الباب له ذلك لان له ان يرفع جداره كله ويدخل دار
الشاء من اولها وانشاء من آخرها وما قالوا بانه ليس له حق المرور وراء باب
داره فليس بصحيح الا يرى انه لو اراد ان يطين جداره الذي وراء بابه كان له
ذلك ولا يكون له ذلك بدون المرور فالحاصل ان في المسئلة اختلاف الروايات
واختلاف المشايخ رحمهم الله واختيار شيخ الاسلام رحمه الله ان له ان يفتح
بابا على جداره اسفل من الباب الاول او اعلى منه وبه يفتى والله اعلم في
التصرفات في الاعيان المشتركة ذكر في ذبيحة العيون والوقفات الارض والكرم
اذا كان بين حاضر وغائب او بين بالغ ويتيم ان الحاضر او البالغ يرفع الامر الى
القاضي ولو لم يرفع فهي الارض يزرع بحصته ويطيب له ذلك وفي الكرم يقوم
عليه فاذا ادركت الثمرة يبيعها او ياخذ حصته ويوقف حصة الغائب ويسع
له ذلك واذا قدم الغائب فان شاء ضمن القيمة وان شاء اجاز بيعه واخذ حصته
من الثمن وذكر في موضع اخر عن محمد رحمه الله لو ان الشريك اخذ حصته من
الثمرة واكلها جاز له ويبيع نصيب الغائب ويحفظ ثمنه فان حضر صاحبه
واجاز فعله بجيزه والا ضمنه قيمته وان لم يحضر فهو كاللقطة يتصدق بها قال
الفقيه ابو الليث رحمه الله وهذا استحسان وبه ناخذ قال ولو ادى الخراج

كان مسكوناً ذكر محمد رحمه الله في شرط الاصل في الدار اذا كانت مشتركة

في ملك الغير حرام حقاً لله تعالى ولصاحب الملك وفي القضاء لا يمنع من ذلك لان
الانسان لا يمنع عن التصرف في ملك نفسه اذا لم يتضرر به احد فان آجر واخذ الاجر
ينظر الى حصة نصيب شريكه من الاجر يرد ذلك عليه ان قدر والا يتصدق به
لانه تمكن فيه خبث لحق شريكه وكان كالغاصب اذا آجر وقبض الاجر يتصدق
به او يرد على المغصوب منه اما ما يخص نصيبه فيطيب له لانه لا خبث فيه
هذا اذا اسكن غيره فاما اذا سكن بنفسه وشريكه غائب فالقياس ان لا يكون
له ذلك فيما بينه وبين الله تعالى وفي الاستحسان له ذلك لان له ان يسكن
الدار من غير اذن صاحبه حال حضرته لانه يتعذر عليه الاستيذان في كل مرة
على هذا الدار وفيما بين الناس وكان له ان يسكن حال غيبته فاما ليس له
اسكان غيره حال حضرة صاحبه بغير اذنه فكذا حال غيبته والى هذا المعنى اشار
محمد رحمه الله في الكتاب وفي العيون لو ان دارا غير مقسومة بين رجلين وغاب
احدهما وسع للحاضر ان يسكن بقدر حصته فيسكن الدار كلها وكذا خادم بين
رجلين غاب احدهما فللحاضر ان يستخدم الخادم بحصته وفي الدابة لا يركبها
الحاضر لان الناس يتفاوتون في الركوب ما لا يتفاوتون في السكنى واستخدام
الخادم فيتضرر الغائب بركوب الدابة لا يتضرر بالسكنى والاستخدام وفي اجارات
النوازل عن محمد بن مقاتل رحمه الله للحاضر ان يسكن الدار بقدر نصيبه [illegible]
ان للحاضر ان يسكن جميع الدار اذا خاف على الدار الخراب ان لم يسكنها وروى ابن

الى مالك عن ابيوسف عن ابيحنيفة رحمهما الله انه ليس للحاضر في الارض
ان يزرع بقدر حصته وفي الدار له ان يسكن وفي نوادر هشام رحمه الله ان ذلك
في الوجهين فلو سكن احد الشريكين في الدار المشتركة بغيبة صاحبه ثم جاء
الغائب فطلب من الذي يسكن اجر حصته ليس له ذلك وان كانت الدار معدة
للاستغلال لما يجب ان يعلم ان الدار المشتركة في حق السكنى وما كان من توابع السكنى
يجعل كالمملوكة لكل واحد من الشريكين على سبيل الكمال اذ لو لم تجعل كذلك يمنع
كل واحد من الدخول والقعود ووضع الامتعة فيتعطل عليهما منافع ملكهما
وانه لا يجوز واذا جعلناه هكذا صار الحاضر ساكنا في ملك نفسه فكيف يجب الاجر
في تصرف الانسان في ملكه على وجه يتضرر به جاره قال محمد رحمه الله في قضاء الجامع
الصغير علو لرجل وسفله لآخر اراد صاحب العلو ان يبني شيئا او يتد فيه وتدا
فعلى قول ابيحنيفة رحمه الله ليس له ذلك الا برضاء صاحب السفل وان اضر بالسفل
وعلى قولهما له ذلك اذا لم يضر بالسفل وهكذا ذكر في دعوى الاصل في ذكر في باب
القسمة وفي مسئلة المسناة لابيحنيفة رحمه الله ان هذا بمنزلة العلو لرجل و
السفل لآخر اراد صاحب العلو ان يتصرف فيه تصرفا من غير رضاء صاحب السفل
كان له ذلك اذا لم يضر صاحب السفل قال شيخ الاسلام رحمه الله في شرحه في
كتاب القسمة اختلف المشايخ رحمهم الله في مسئلة العلو والسفل على قول
ابيحنيفة رحمه الله بعضهم قالوا عن ابيحنيفة ره في مسئلة العلو والسفل روايتان
على رواية الاصل والجامع الصغير لا يملك صاحب العلو التصرف فيه الا برضا
صاحب السفل وان لم يضر تصرفه بالسفل وعلى رواية كتاب القسمة يملك اذا
لم يضر تصرفه بالسفل ومنهم من قال لا بل صاحب العلو لا يملك التصرف فيه

ان لم يصر ... بعد فالله ... وما ذكرنا في القسمة على

... قول ابي حنيفة رحمه الله في القسمة ...

... وان شيخ الاسلام ... صاحب العلو ...

... بالاتفاق ... رحمه الله ...

... قال محمد رحمه الله في الاصل وانا ...

... صاحب الساحة ...

... فقال صاحب البناء ... على الري والتقسيم ...

... فصاحب الساحة ان يرجع ... صاحب

البناء ان يمنعه من ذلك وقال ... وابو القاسم الصفار رحمهما الله ...

البناء الاعمى من ذلك والوجه الظاهر الرواية ان صاحب البناء كان ...

... صاحب الساحة قبل البناء وصاحب الساحة اذا ... الهواء ...

منعه عن الاستماع ... الاعمى من ذلك ...

كما لو كان الرجل شجرة يستظل بها جاره اراد ... الاعمى من ذلك وصار كما لو كان

لرجل شجرة يستظل بها جاره اراد قطعها ليس له الاعمى من ذلك وان فيه ضررا بالجار

لان صاحب الشجرة بالقطع ... عن الاستماع ... وعن هذه المسئلة رواية

... الرواية ... الكتب ...

... فقهاء ...

... فقهاء ...

... له ذلك ... ان لا يكون له ... على ...

... المسئلة لان صاحب ... الاخر ... يمنع ... الطائفة

عن الانتفاع بهواء ملك نفسه كما في هذه المسئلة المجمل من الذخيرة وذكر في الصغرى المرتبة انه ان كان البيتان في القديم بسقف واحد لصاحب الطاقيات ان يمنعه من ذلك وان كانا في القديم بسقفين فليس له ان يمنعه قال فيها واحد القديم ان لا يحفظ اقرانه وراء هذا الوقت كيف كان يجعل اقصى الوقت الذى يحفظه الناس من حد القديم ويبنى عليه الامر فصل فما ذكر في الصغرى يحتاج الى الفرق بين المسئلتين والفرق انه في مسئلة البيت الذى يريد البناء يمنع صاحبه عن الضوء والضوء عن الحوائج الاصلية وفي مسئلة الاصل يمنعه عن الشمس و الريح وذا من الحوائج الزائدة وكذلك لصاحب الساحة ان يتخذ فيها حماما او تنورا او بالوعة او بير ماء لانه يتصرف في خالص ملكه وينتفع به انتفاع مثله فلا يمنع عنه وان اضر بجاره حكي عن الامام الاعظم ابي حنيفة رح ان رجلا شكا اليه من بير حفرها جاره في داره فقال احفر في دارك بقرب تلك البير البالوعة ففعل فنتنت البير الاول فكبسها صاحبها الا يرى انه رح لم يامر الشاكى بمنع الحافر عن الحفر وانما علمه الحيلة وفي مضاربة النوازل اذا اتخذ داره حظيرة غنم في سكة غير نافذة و الجيران يتاذون بنتن السرقين ولا يامنون على الرعاة ليس لهم في الحكم منعه وفي الذخيرة حكى عن بعض مشايخنا رحمهم الله ان الدار اذا كانت مجاورة للدور فاراد صاحب الدار ان يبنى فيها تنورا للخبز الدايم ورحى للطحن او مدقة للقصارين يمنع عنه لانه يتضرر به جيرانه ضررا فاحشا وعن ابي يوسف رح فيمن اتخذ داره حماما ويتاذى الجيران من دخانها فلهم منعه الا ان يكون دخان الحمام مثل دخان الجيران و قيل كان ابو عبد الله الضميرى رح اذا استفتى عمن اراد ان يبنى في ملكه تنورا للخبز في وسط الدارين فانه كان يفتي بان له ذلك ونارة كان يفتي بانه ليس له ذلك

وفي اجارات لو ان رجلا اراد ان يتخذ خراسانا في ملكه وبقرب ذلك دار جاره وهو
يعلم ان كان يعلم ان دوران الرحى او دق الدقاق يوهن بناء الجار يمنع عن ذلك
ثم كان الحاكم ابو القاسم رحمه الله لانه وان كان تصرفا في خالص ملكه ولكن يضر
بجاره ضررا فاحشا وكثير من مشايخ بلخ ومشايخ بخارا رحمهم الله افتوا في فصل
الجواب والحاصل ان في هذه المسائل وفي امثالها القياس ان كل من تصرف
في خالص ملكه لا يمنع منه في الحكم وان كان يلحق ضررا بالغير لكن ترك القياس في
موضع يتعدى ضرر تصرفه الى غيره ضررا فاحشا وقيل بالمنع وبه اخذ كثير من مشايخنا
رحمهم الله وعليه الفتوى وفي مسائل شتى من النوادر دار بين رجلين فاراد رجل احد
صاحبي الدارين في داره اصطبلا وكان في القديم مسكنا وفي ذلك ضرر لصاحب الدار
الاخرى قال ابو القاسم الصفار ان كان وجه الدواب الى الجار لا يمنع وان كان
حوافرها اليه فللجار ان يمنعه ثم اذا ادخل الدواب في الاصطبل وحركت الدواب
جدار دار الجار وانهدم هل يضمن صاحب الدواب قيل لا يضمن لانه ليس بمباشر
لان فعل الدواب لا ينتقل اليه لانه جبار فلو ضمن انما يضمن بادخال الدواب
في الاصطبل من حيث انه تسبب الى التخريب الا انه ليس بمتعد في هذا التسبيب
انما جاء به هذا الحكم والسبب انما يوجب الضمان على التعدي وفي كتاب القسمة
ارض بين اثنين اقتسماها لاحدهما الاخر ساحة لا بناء فيها فمنع صاحب البناء صاحب
الساحة ان يرفع صاحب الساحة بناء فليس له هذه المطالبة ولا يمنع
صاحب الساحة من البناء لانه يتصرف في ملكه من غير ان يلحقه
صاحب الساحة بناء من ملكه الاترى انه لو منع جميع جاره علوه
كان له حق بانه اتخذ كونه كان اذا رجل اشترى حجرة سطحها سطح جاره مستوي

فاحد جاره ليتخذ سترة بين السطحين لا يجبر على ذلك لان الانسان لا يجبر على البناء

في ملكه ولو اراد ان يمنعه من صعود السطح حتى يتخذ سترة قالوا ان كان في صعوده

يقع بصره في دار الجار كان له ان يمنع لان فيه ضررا زايدا وان كان لا يقع بصره في

دار جاره ولكن يقع بصره عليهم اذا كانوا على السطح لا يمنعه لانهما استويا في الضرر لانه

ان كان يقع بصره عليهم في السطح يقع بصرهم عليه ايضا في السطح ذكر المسئلة على

هذا الوجه في فتاوى ابي الليث ره وعلى قياس المسئلة التي تقدم ذكرها وهي ما

اذا فتح صاحب البناء في جدار علوه كوة ليس لصاحب الساحة ان يمنعه عنه ينبغي

ان يقال في هذه المسئلة ليس للجار حق المنع عن الصعود وان كان يقع بصره في دار

جاره الا يرى ان محمدا رحمه الله لم يجعل لصاحب الساحة حق منع صاحب البناء عن فتح

الكوة في علوه مع ان بصره يقع في الساحة وفي كتاب الحيطان دار بين رجلين اقتسما

هذه الدار فقال احدهما ابني حايطا حاجزا بيننا فليس على الاخر اجابته وان كان

احدهما يؤذي صاحبه ويطلع عليه في حال لا يخوف الاطلاع كان للقاضي ان يامرهما

ببناء حايط بينهما او يخرج كل واحد منهما من النفقة بحصته يفعله القاضي على وجه

المصلحة وفي فتاوى ابي الليث رحمه الله ايضا سئل عن رجل له في داره شجرة فرصاد قد باع اغصانها

فاذا ارتقاها المشتري يطلع على عورات الجار هل يرفع الجار الى القاضي حتى يمنعه من

ذلك قال صدر الشهيد رحمه الله في واقعاته المختار ان المشتري يخبرهم وقت

الارتقاء مرة او مرتين حتى يستروا انفسهم لان هذا جمعا بين الحقين وان يفعل

الان يرفع الجار الى القاضي فان راى القاضي المنع كان له ذلك وعلى قياس المسئلة

التي تقدم ذكرها في مسئلة فتح الكوة ينبغي ان لا يكون للجار ولاية المرافقة ولا يكون

للقاضي ولاية المنع كذا ذكر في الذخيرة في الاشجار المتدلية اغصانها في ملك الغير

وفي فتاوى ابي الليث رحمه الله اذا باع قيمة الجامع اشجار في ضيعة اخرى بجنب هذه

الضيعة اغصانها متدلية في الضيعة المبيعة كان المشتري ان يأخذ بتفريغ الضيعة

المبيعة من الاغصان المتدلية فيها وكذلك لو ورثها وفي جنبها ضيعة لرجل

اخرى فيها شجر اغصانها متدلية الى الارض الموروثة لانه قائم مقام المورث وكان

للمورث ان يأخذ الرجل بتفريغ ضيعته من تلك الاغصان فكذا من قام مقامه

النوازل اذا وقع شجر في نصيب احد المتقاسمين اغصانها متدلية الى نصيب

الاخر روى ابن رستم عن محمد رحمه الله ان للاخر ان يجبر صاحب الشجرة على قطع الاغصان

وروى ابن سماعة عن محمد رحمه الله انه يتركه كذلك وفي كتاب الصلح نخلة لرجل

في ملكه خرج سعفها الى جاره فاراد الجار ان يقطع ذلك لتفريغ هوائه له ذلك قالوا

وهذا على وجهين اما ان امكن تفريغ الهواء بمد السعف الى النخلة والشد عليها فان

في هذا الوجه ليس للجار ان يطالبه بقطعها ولكن يطالب من صاحب النخلة ان يمد

السعف الى النخلة ويشد عليها بحبل ويلزمه القاضي ان يجبره وكذا ان امكنه مد بعض

السعف الى النخل والشد عليها ليس له ان يطالبه بقطع ذلك البعض واما اذا لم يمكن

تفريغ الهواء الا بالقطع ففي هذا الوجه الاول ان يستأذن صاحب النخلة حتى يقطع

بنفسه او يأذن له بالقطع فان ابى يرفع الامر الى القاضي حتى يجبره على القطع فان لم يفعل

الجار شيئا من ذلك ولكن قطعه بنفسه ابتداء فان قطع من موضع لا يكون القطع من موضع

آخر اعلى منه او اسفل انفع في حق المالك فلا ضمان عليه وان قطع من موضع كان القطع من

موضع آخر اعلى منه او اسفل انفع في حق المالك فهو ضامن من هذه الجملة ما ذكره

شيخ الاسلام خواهر زاده رحمه الله وذكر شمس الائمة الحلواني [illegible] ان القطع انما يقطع

في ملك نفسه ولا يكون له ان يدخل بستان جاره حتى يقطعه قال رضي الله عنه وقيل ان مشايخنا

رحمهم الله انما يكون له ان يقطع من جانب نفسه اذا كان قطعه من جانب نفسه
نقل قيمته من جانب صاحبه في الضرر اما اذا كان قطعه من جانب صاحبه
اكثر ضررا ليس له ان يقطع ولكن يرفع الامر الى القاضي ليامره بالقطع فان لم يرد ذلك
بعث القاضي بايساقيه يقطعه من جانب صاحب النخلة ثم في موضع الذي لا يضمن
لو قطع بنفسه لا يرجع على رب النخلة بما انفق في مؤنة القطع لانه كان يمكنه ان
يرفع الى القاضي ليامره بذلك او يفعله باعوانه كما ذكرناه فاذا فعل بنفسه كان متبرعا
في الزقاق والطريق وما يحدث فيهما اهلهما رجل له دار في سكة غير نافذة اشترى
بجنب هذه الدار بيتا ظهره في هذه السكة اراد ان يفتح له بابا الى السكة ليس له
ذلك ولاهل السكة ان يمنعوه عن ذلك نص عليه في كتاب الشرب وكان الفقيه ابو بكر
والفقيه ابو نصر رحمهما الله يقولان له ذلك وكان الفقيه ابو القاسم الصفار والفقيه
ابو جعفر والفقيه ابو الليث رحمهم الله يقولون ليس له ذلك فرق بين هذا وبين
ما اذا اراد ان يفتح بابا للبيت في داره ويتطرق من داره الى السكة فانه لا يكون لاهل
السكة ان يمنعوه من ذلك نص عليه في كتاب القسمة والفرق انه اذا فتح للبيت
بابا في هذه السكة يصير طريق السكة طريقا لهذا البيت لان الدخول في البيت يحصل
من طريق الشركة وذلك ضرر على اهل السكة لان صاحب الدار متى باع هذا البيت
بحقوقه يدخل هذا الطريق في البيع فيزداد شريك آخر في طريق هذه السكة وفي زيادة
الشركاء في الطريق ضرر على اصحاب الطريق في الحال وفي المآل اما في الحال فلان
الطريق يضيق بكثرة المارة واما في المآل فلانه ربما تشتبه مقادير الانصباء في
الطريق متى طال العهد اذا احتيج الى قسمة الطريق يقسم على الرؤوس فيصيب مشتري
البيت شيء من الطريق فينتقص بذلك القدر في حق اهل السكة فاما اذا فتح للبيت

بابا في داره فان اراد ان السكة لا يمنع منها للبيت لانه لا يدخل في البيت من طريق
السكة لسانه مثل من دار حكم الملك لا بحكم الطريق ولا يصير اى الماء ازاء للبيت
فلا يدخل في جميع البيت ممنوعة في زيادة المشربات في الطريق من ... بسبب الباقي
ممن هو في هذه الشبهة ونظير المسئلة ذكر في كتاب الشرب ان ارضين اشتركا
ارضا بجنب ارضه وشرب الارض المشتراة من جانب آخر فاراد ان يسوق الماء
من الارض القديمة الى الارض المشتراة ليس له ذلك وان كان شرب هذه وشق
الماء الى جانب ملكه كان منهما داخل دار او الا ثم يدخل البيت والفرق وهو
انه في مسئلة الشرب حال ما يسوق الماء الى الارض المشتراة كما هو مستعمل ارض
القديمة مستعمل مجرى الماء لانه متصل اوله باخره وليس له استعمال مجرى الماء
المشترك لسوق الماء الى ارض شربها من نهر آخر اما هنا حال ما يدخل البيت
من الدار هو غير مستعمل لطريق السكة لان استعمال الطريق بالمرور فيه وقد انقطع
المرور بالدخول في الدار فكان هذا نظير مسئلة الدار من مسئلة الشرب ان لو جمع الماء في
الارض القديمة ثم لو اجراها الى الارض المشتراة فهناك لا يمنع من ذلك لانه في تلك
الحالة غير مستعمل للمجرى فان كان صاحب الدار والبيت آخر البيت المشترى من رجل
وترك الدار لنفسه وسكنها ثم اراد ان يفتح للبيت بابا في داره ليدخل المشتري
من طريق السكة في الدار ويدخل من الدار في البيت المشترى يمنع عن ذلك وان
لم البيت والدار من رجل واحد واراد المشتري ان يفتح للبيت بابا في الدار ليدخل
من طريق السكة الدار ويدخل منها البيت لا يمنع من ذلك لان المشتري قام مقام
الآخر الذي هو صاحب الدار والبيت ولم يبق للآخر طريق فيكون الماء واحدا فلا
يمنع للمسيل وان كانت الدار مرا لناس قوم في سكة غير نافذة فامتنع ...

على ان يفتح كل واحد منهم في نصيبه بابا كان لهم ذلك وان ابى اهل السكة فرق بين
هذا وبين ما اذا كان لرجل ارض ولها شرب من نهر مات صاحبها واقتسم ورثته
الاراضي على ان يفتح كل واحد منهم لانصبه كوة من النهر ليس لهم ذلك والفرق
ان الورثة قائمون مقام الميت والميت حال حيوته لو اراد ان يفتح لهذه الاراضي
كوة اخرى من هذا النهر ليس له ذلك لانه يريد ان ياخذ زيادة على قدر حقه
لان له قدرا معلوما من الشرب ويفتح كوة اخرى ربما يزداد الماء على ما كان له لان
دخول الماء يتفاوت بتفاوت الكوة فكذا لا يكون لورثته ذلك والميت حال حيوته
لو اراد ان يفتح بابا الى السكة كان له ذلك لانه لا يصير اخذا اكثر من حقه لان مروره
في طريق السكة من باب واحد ومن عشرة ابواب على السواء المسئلة في كتاب
القسمة من الاصل واذا باع الرجل دارا بابها في سكة نافذة وقد كان باب
تلك الدار في القديم في السكة غير نافذة فاراد المشتري ان يفتح بابا الى تلك السكة
ومنعه الجيران عن ذلك ينظر ان اقر اهل السكة بذلك فالباب فله ان يفتحه
ولا منه لانه قائم مقام البائع وكان للبائع ان يفتح ذلك الباب فكذا لمن قام مقامه
وان جحد اهل السكة ذلك الباب فالقول قولهم مع اليمين اذا لم يكن للمشتري بينة
واذا حلفهم واحدا بعد واحد ان حلف الاول سقط الايمان عن الباقين لانه فائدة
اليمين النكول ولو نكلوا ليس له ان يفتح لان للاول ان يمنعه لما حلف انه لا
طريق له وان نكل الاول فله ان يحلف غيره ثم وثم ان نكلوا جملة الآن له ان يفتح
لانه كالاقرار منهم المسئلة من فتاوى ابي الليث رحمه الله واذا اشترى الرجل حجرة
في سكة غير نافذة واراد ان يجعلها طريقا لحاجته يصير السكة نافذة قال الفقيه ابو
القاسم رحمه الله يمنع اهل السكة الا ما الى القاضي حتى يوجه عليه لمن يتصرف لله

الامر على كاهله فان كان ضررا فاحشا حال بينه وبين ذلك وان لم يكن فاحشا واستوثق
من ذلك الباب فانه يمنع الضرر ويقوم مقام الحائط المهدم من ذلك في الذخيرة في
نوع العيوب عن محمد رحمه الله في سكة غير نافذة اشترى رجل في القصوى دارا
في ظهرها طريق نافذ فاراد ان يهدم جدارها يجعلها طريقا نافذا ليس له ذلك
وان اتخذ فيها ممرا للناس فيه وجعل له بابين فله ان ينزل من يشاء
وليس لهم ان يتخذوه طريقا يمرون فيه اهل السكة اذا ارادوا ان يضعوا على
راس سكتهم دربا ويسدوا راس السكة ليس لهم ذلك لان مثل هذه السكة
وان كانت ملكا لاهلها لكن للعامة فيها نوع حق ايضا وفي النوازل اذا ازدحم الناس
الطريق كان لهم ان يدخلوها حتى يخف الزحام ذكر في النوادر ابن رستم وقال فيه
ان ابا حنيفة رحمه الله في سكة غير نافذة ليس لاصحابها ان يبيعوها ولو اجتمعوا
على ذلك ولا يقتسموها فيما بينهم لان الطريق الاعظم اذا كثر فيه الناس كان
لهم ان يدخلوا هذه السكة حتى يخف الزحام قال الناطفي في نوع واقعاته هذه الجملة
لفظ ابن رستم رحمه الله وحكى عنه في واقعاته ايضا قال ابو حنيفة رحمه الله الطريق اذا
كان غير نافذ فلاصحابه ان يضعوا فيه الخشب ويربطوا الدواب ويتوضؤوا فيه
فان عطب انسان بالوضوء او الخشب او الدابة فلا ضمان وان حفر فيه احد من اهل الطريق
بئرا او بنى فيه فعطب بذلك انسان ضمن ويؤخذ بان يطم البئر ويؤاخذ بنقضان الحجر
في الذخيرة ويؤخذ بما نقصه البئر وذلك ما ذكره الناطفي ايضا وفي شرح شيخ
الاسلام خواهرزاده رحمه الله في كتاب الحجر ولكل صاحب الدار الانتفاع بفناء داره بما
ليس فيه تمليك العين كالتلج والطين والخشب وربط الدواب والقعود وبناء الدكان
والتنور ولكن يشترط السلامة قالوا والجواب في القاء الطين والتلج والخشب وربط الدواب

على الاختلاف كما ذكره رحمه الله اما في بناء الدكان والتنور يجب ان يكون الجواب على
التفصيل ان كانت السكة نافذة فله ذلك وان كانت غير نافذة فليس له ذلك الا باذن
جميع اهل السكة هكذا ذكر في جنايات الجامع الصغير والكلام في الهلاك بالثلج الملقى
وغير ذلك تنظره في كتاب الجنايات من المحيط وفي نوادر هشام عن محمد رحمه الله
السكك التي ليس لها منفذ ليس لاحد ممن في تلك السكة ان يحفر فيها بئر
المغتسل الماء وان اجمعوا كلهم على ذلك ولا ان يدخلوها في دار شيء ولا ان
يدخلوا انما لهم ان يمروا فيها ويجلسو وفي صلح النوازل اذا اراد الرجل ان يتخذ
طينا في زقاق غير نافذة قال ابو بكر البلخي وغيره ان ترك من الطريق مقدار
الممر للناس ويرفعه سريعا ويفعل في الاحايين مرة لم يمنع من ذلك وكان ابن سلمة
رحمه الله يقول له بل الطين واتخاذ الارى والدكان في سكة غير نافذة وليس
لاهلها منعه عن ذلك في فتاوى الفضلي اتخذ على باب داره في سكة غير نافذة
ارىا يمسك دابته هنالك فلكل واحد من اهل السكة ان يأخذه بنقض الارى
وليس لهم ان يمنعوه عن امساك الدواب على باب داره هذا ولان السكة اذا كانت
غير نافذة فهي كدار مشتركة بين الشركاء والدار اذا كانت مشتركة فلكل واحد
بين الشركاء ان يسكن في بعضها مقدار حصتها ولكن ليس له ان يبني فيها ارىا فان
الارى من جملة البناء وامساك الدواب في بلادنا من السكنى لان الرسم في
بلادنا امساك الدواب على الابواب ولو كانت السكة نافذة فلكل واحد من اهلها
امساك الدواب على باب داره بشرط السلامة وفي الباب الاول من وقف الاصل
سكة نافذة في وسطها مزبلة اراد واحد منهم ان يفرغ مزبلة بيده ويحولها الى
هيهنا ويتأذى به الجيران كان لهم منعه عن ذلك وكذا الث لكل واحد تربص

الباقين ان يمنعوه لان لكل واحد من اهل السكة في الطريق النافذ حق فان عمر ذلك ثلاثة
فلكل واحد منهم لسائر الناس ان يمنعه وفي طريق الذي هو غير نافذ في المنع كذلك
الطريق رجل اراد ادخال الخشب اذا اراد ادخال الخشبة في سكة غير نافذة واراد اهل
السكة ان يمنعوه من ذلك فان كان يضعها على ظهر الدابة وضعا فليس لهم
ان يمنعوه من ذلك لانه لم يتصرف في ملكهم الا بادخال الدابة وله ذلك وان
كان يجرها جرا يفضي ضررا بهم فلهم ان يمنعوه لانه يتصرف في ملكهم على وجه يضر بهم
وليست له هذه الولاية في المتفرقات ذكر في الحيطان اذا كانت الدار في محلة عامرة فابى
ملاكها ان يعمروها فالقياس ان له ذلك وكان ابو الحسن الكرخي يفتي بانه ليس له
ذلك وهو استحسان قال الصدر الشهيد رحمه الله في كتاب الحيطان في باب الحائط
المتصلة ان الفتوى اليوم على قياس اذا هدم بيته ولم يبن والجيران يتضررون بذلك
كان لهم جبره على البناء اذا كان قادرا على البناء هكذا ذكر في حسب فتاوى شمس الائمة بانه
قال حسام الدين الشهيد في الحيطان انه ليس لهم ذلك لان المرء لا يجبر على بناء ملكه ذكر
شيخ الاسلام رحمه الله في شرح زيادات الاصل دار بين رجلين لكل واحد منهما
ان يضع فيها متاعه وان يربط فيها دابته وقد ذكرنا

التصرف في الاعيان المشتركة

قال محمد رحمه الله في كتاب الشرب اذا كان لرجل نهر في ارض رجل اراد ان يدخل ارضه
وانما يدخل ليعالج نهره فمنعه رب الارض من ذلك له ذلك وانما يمشي صاحب
النهر في بطن النهر لاصلاح النهر هكذا ذكر في كتاب الشرب ولم يحك خلافا ومن
مشايخنا رحمهم الله من قال ما ذكر في الكتاب قول ابي حنيفة رحمه الله لانه لا حريم
للنهر في قوله وليس له ان يمر فيما بحذاء المسناة لان ما وراءها ملك صاحب الارض
ومنهم من قال ما ذكر قول الكل الا ان موضوع المسئلة ان صاحب النهر على المسناة

صاحب الارض وبقى النهر لنفسه فرق بين هذه المسئلة وبينما اذا كان طريق المورد الى الفرات فى ارض انسان كان للناس ان يمروا فى ارضه بغير اذنه والفرق ان فى مسئلة الفرات متى اطلقنا للناس المرور فى الارض فقد تحملنا ضرر الخاص لدفع ضرر العام وانه يجوز فاما فى مسئلة النهر فقد تحملنا ضرر الخاص لدفع ضرر الخاص وانه لا يجوز رجل له بقول كثيرة اراد ان يسقيها من نهر انسان وخاف صاحب النهر افساد المسناة وشربها فله منعه عن ذلك لان الانتفاع بالماء مباح بشرط ان لا يتضمن ملك الغير هكذا اختاره الفقيه ابو الليث رحمه الله ذكره فى فتاواه وفيها ايضا اشترى ارضا بمجارى مائها ثم اشترى ماء واراد ان يجريه فى ذلك المجرى الى ارضه ينظر ان كان اشترى هذا الماء من نهر شربه اخرى فليس له ذلك بلا خلاف وان كان اشترى من اهل هذا المجرى قال ابن سلمة رحمه الله له ذلك لتعامل الناس وقال عامة المشايخ رحمهم الله ليس له ذلك قال الصدر الشهيد رحمه الله فى واقعاته هو المختار لان له حق سوق الماء فى هذا المجرى بقدر ما هو شرب هذا النهر لا الزيادة عليه وفى المحيط نهر القوم يجرى فى بستان رجل فلصاحب البستان ان يغرس على حافتيه لانه لا ضرر لاصحاب النهر فى ذلك حتى لو كان لهم ضرر فى ذلك بان تضيق نهرهم بسببه يمنع عنه ولو كان قد غرس يؤمر بالقلع قال الا ان يوسع النهر من طرفه الآخر بقدر ما كان على وجه لا يتفاوت فى حق اصحاب النهر فح لا يمنع عنه وان كان قد غرس لا يؤمر بالقلع وفيه عن شداد فى نهر العامة اذا اراد رجل ان يغرس عليه المنفعة المسلمين له ذلك وفيه ايضا امام اجرى نهر القوم فى مدينتهم لاجل المنفعة فاهل المدينة ان يتخذوا على ذلك النهر بساتين اذا لم يضر ذلك باهل الشفعة وان كان ذلك يضر بهم منعه [illegible]

اذا كان لا يصل الماء الى اهل الاسفل او يصل اليهم شيء قليل لا يكفيهم فانهم
يمنعون ان يحبسوا بساتينهم والله اعلم وفي المنتقى قال هشام سألت محمدا رحمه
الله عن نهر يجري في قرية فيبس ملك القرية على ذلك النهر اشجارهم للشمسة
ولمنفعتهم به وعليه غرس اشجارهم الا انه ليس لهم من اصل النهر اراد ارباب
النهر ان يحولوا النهر عن ملك القرية وفي ذلك خرابها قال لهم ذلك قال وسألته
عن رجل له قناة خالصة عليها اشجار لقوم اراد صاحب القناة ان يصرف قناته
عن هذا النهر ويجعل له موضعا آخر قال ليس له ذلك لان الاشجار التي على حافتي
هذا النهر من شرب من هذا الماء قال ولو باع صاحب القناة الماء كان لصاحب
الشجرة شفعة جوار وعن ابي يوسف رحمه الله لو ان اعرابا نزلوا الكوفة وارادوا ان
يسابقوا بها ويضر ذلك باهل الكوفة قال امنعهم من ذلك قال الا ترى ان اهل
البلدة يمنعون عن الشراء للحكرة بهذا اولى واذا استاجر جملا ليحمل عليه مائة
من من الحمل فليس له ان يزيد على ذلك وان كان شيئا يسيرا الا اذا كان شيئا
لا يجري فيه الشح والضنة عادة كالبطيخة والعصافير راكب الجمل ذكره في كتاب
الحيطان وفي اجارات النوازل رجل اشترى شجرة وقطعها واستاجر ارضا بجنب
الشجرة ليجمع فيها الاشجار ليبتر ولهذه الارض المستاجرة طريق في ارض رجل آخر
فاراد مشتري الاشجار ان يمر في طريق هذه الارض بحطبه وحمولاته ودوابه فله ذلك
وان كان طريقها في بستان ذلك الرجل وكرمه لانه محتاج الى اخراجها وذلك بالطريق
يكون والطريق هذا الا ترى ان صاحب الارض المستاجرة لو اصلح هذه الارض مشجرة
الم يكن له ان يعمل تلك الاشجار لاستعماله يكون له ذلك وكذا هذا مسائل الاشجار وقد
مر شيء منها الان في اشياء الشجرات وذكر في صلح النوازل عن الفقيه ابي جعفر رحمه الله

شجرة الفرصاد في الطريق اذا كان لا يضر بالطريق فلا باس به ويطيب للذي غرسها اكل
ورقها وفرصادها وان كانت هذه الشجرة في المسجد فلا باس باخذ توتها واكل
ولا يجوز اخذ ورقها سئل ابو القاسم رحمه الله عن رجلين لهما نهر وعلى صفته اشجار
وكل واحد منهما يدعيها قال ان عرف غارسها فهي له وان لم يعرف غارسها فما كان
في موضع مملوك لكل واحد منهما خاصة فهو له وما كان في موضع مشتركة فهو بينهما في
الحكم الاصل ان الشجر انما يستحق بالغرس او بملكيه الثالثة او بالارض وسئل
رحمه الله عمن له اشجار على صفة نهر ماذيان ونبت من عروقها اشجار في الجانب
الاخر من النهر لرجل في هذا الجانب كرم بينه وبين هذا الجانب طريق فادعى
كل واحد منهما هذه الاشجار قال ان عرف انها نبتت من عروق تلك الاشجار
فهي له وان لم يعرف ذلك ولا عرف غارسها فتلك الاشجار غير مملوكة لا يستحقها
صاحب الكرم ولا صاحب الاشجار وسئل ابو بكر رحمه الله عن ضيعة بجنب نهر
ماذيان وعلى صفة النهر اشجار يريد صاحب الضيعة بيعها قال لمن نبتت الاشجار
غير مستنبت وارباب النهر قوم لا يحصون فهي لمن اخذها وقطعها ولا اجب له
بيعها صاحب الضيعة قبل ان يقطعها وان كان لها مستنبت الا انه لا يعرف
فهي كاللقطة وسئل عن الاشجار على صفة نهر لاقوام يجري ذلك النهر في سكة غير
نافذة وبعض الاشجار في ساحة هذه السكة فادعى واحد من اهل السكة انه
غارسها كان فلان وابي وارثه قال عليه البينة قال فان لم يكن له بينة فما
كان على حريم النهر فهو لجميع اهل السكة فالاصل ان الشجرة اذا لم يعرف له غارس
ولا مالك الثالث الذي يحكم بالارض وفي فتاوى الفضلي نبت شجرة او زرع في ارض انسان
من غير ان يزرعه احد فهو لصاحب الارض لانه متولد من ارضه وكان حد من

الارض فيكون لصاحب الارض وفي فتاوى زين الدين العتابي رحمه الله ولو
دفع الاكار الحنطة فتناثرت الحبات في الارض فنبت الزرع فسقاه الاكار حتى
استحصد فهو بينهما على شرطهما وان نبت فسقاه رب الارض فكذلك ويضمن
الاكار نصيبه من الحبات وان كان لها قيمة وان سقاها الاجنبي فلا شيء له والزرع
بين رب الارض والاكار والله اعلم وفي فتاوى ابي الليث رجل نبت في ارضه شجرة
من عروقها في ارض اخرى فان كان صاحب الارض هو الذي سقاه وانبته فهو له
وان كان نبت بنفسه فهو لصاحب الشجرة ان صدقه رب الارض انه من عروق
شجرة وان كذبه فالقول له وفي نوادر هشام قال سالت محمدا رحمه الله عن شجرة في دار
طلعت من عروقها اخرى في دار جاري لمن يكون الذي طلع قال لك ان تقلعه لانه
نبت من شجرتك وفي فتاوى ابي الليث رحمه الله نواة لرجل ذهب بها الريح
الى كرم غيره فنبتت منها شجرة فهي لصاحب الكرم لان النواة لا قيمة لها وكذلك لو
وقعت خوخة رجل في كرم لغيره فنبت منها الشجر فنبتت من النواة بعد ما ذهب لحم
الخوخة فصار هذا والاول سواء وفيها ايضا رجل له شجرة تحت شجرة فلك الغير
ونبت العروق فوهب صاحب الشجرة تلك النابتات من صاحب الارض فانكانت
النابتات تيبس اذا قطعت الشجرة لم تجز الهبة وان كانت لا تيبس فالهبة جائزة لانه
في الوجه الاول وهب غصن شجرة وفي الوجه الثاني وهب شجرا هو في ارض للموهوب له
واذا غرس الرجل شجرا في المسجد فالشجر للمسجد لانه بمنزلة البناء للمسجد واذا
غرس الرجل شجرا في ارض موقوفة على الرباط ان كان الغارس ولي تعاهد هذه
الارض الموقوفة فالشجرة للوقف لان هذا من جملة التعاهد فيكون غارسا
للوقف ظاهرا وان لم يكن ولي تعاهده فالشجرة له واذا غرس شجرا في طريق العا

فالشجر للغارس لانه ليست له ولاية جعله للعامة وكذا لو غرس على شط نهر العامة او على شط حوض القرية فالشجر له بهذه الجملة في فتاوى الفقيه ابي الليث رحمه الله وفيها ايضا جعل ارضه مقبرة وفيها اشجار فاراد ورثته ان يقطعوا الا شجار فلهم ذلك لان موضع الاشجار لم يصر وقفا لانه مشغول وكذلك لو جعل داره مقبرة فموضع البناء لا يدخل فيه لانه مشغول وفي فتاوى اهل سمرقند غرس شجرا على شط حوض قرية ثم قطعها بعد ذلك فنبتت من عروقها اشجار فهي للغارس لانها نبتت من ملكه وفي بيوع فتاوى ابي الليث رحمه الله اشجار على حافتي النهر في الشارع اختصم فيها الشاربة ورجل يجري هذا النهر في مقابل داره ولم يعرف الغارس فان كان الموضع الذي نبتت فيه الاشجار ملك الشاربة فالاشجار لهم لانها نبتت في ملكهم وان يكن ذلك الموضع ملك الشاربة وانما هو للعامة وللشاربين حق تسيل الماء ان لم يعلم ان صاحب الدار اشترى الدار بعد غرس الاشجار فالاشجار لصاحب الدار لان الاشجار في حجره وان علم ان صاحب الدار اشترى الدار بعد غرس الاشجار لا يكون له لانها انما صارت في حجره بعد ما نبتت قال صدر الشهيد رحمه الله في واقعاته يجب ان يكون هذا المجرى في فناء داره ليكون الاشجار في حجره وفي فتاوى ابي الليث رحمه الله مقبرة وفيها اشجار فهذه المسألة على وجهين احدهما ان يكون الاشجار نابتة قبل اتخاذ الارض مقبرة وانه على وجهين ايضا ان كانت الارض مملوكة فالاشجار باصلها على ملك رب الارض يصنع بالاشجار واصلها ما شاء لان موضع الاشجار من الارض لم تصر مقبرة لانه مشغول بملك صاحب الشجرة وان كانت الارض مواتا لا مالك لها وقد اتخذها اهل القرية مقبرة فالاشجار باصلها على حالها القديم والرحمة الثاني اذا نبتت الاشجار

بعد استعاد الارض مقبرة وانه على وجهين ايضا ان علم الغارس فهي للغارس
لانه ملكه وان لم يعلم الغارس فالحكم في ذلك الى القاضي ان راى بيعها وضرب
ثمنها الى عمارة المقبرة فله ذلك لانه اذا لم يعلم الغارس كانت في حكم الوقف
الا يرى ان الشجرة اذا نبتت في ملك انسان ولا يعلم غارسها كانت الشجرة لصاحب
الملك كذا هنا اذا قطع شجرة من دار رجل بغير امره فرب الدار بالخيار ان شاء ترك
الشجرة على القاطع وضمنه قيمة الشجرة قائمة وطريق معرفة ذلك ان تقوم الدار مع
الشجرة وتقوم بدون الشجرة فيضمن فضل ما بينهما وان شاء امسك الشجرة و
يضمنه قيمة النقصان قائما وطريق معرفته ان تقوم الدار مع الشجرة وبغير الشجرة
لفضل التفاوت ما بينهما قيمة الشجرة ثم ينظر الى ذلك الى قيمة الشجرة مقطوعة
فضل ما بينهما قيمة نقصان القطع حتى لو كانت قيمة الشجرة مقطوعة وغير مقطوعة
على السواء لا شيء عليه في مجموع النوازل من قطع الشجرة من بستان انسان او من
داره وارسلها فعليه نقصان الدار والبستان ومن قلع شجرة من ارض انسان
فعليه قيمة الحطب والله اعلم وفي جوامع الفقه للعتابي رحمه الله الاكار اذا غرس في
ارض الدافع باذنه فان كان الغراس للدافع فالاشجار له وان كان الغراس للعامل
وقال له اغرسها لي فكذلك وللاكار عليه قيمة الاغراس ولو قال له اغرسها ولم
يقل لي فغرسها اغراسا من عنده فهي للغارس ولرب الارض ان يأمره بالقلع
قبل الربيع ولو قال له اغرسها على ان الغراس والثمار بيننا نصفان فكما قال ولو قال
الاكار كانت غراسي غرستها معي ودفعتها الى ثم غرستها فهي لي وقال صاحب الارض
كانت غراسي غرستها بامري فالقول لرب الارض في ملكية الاغراس ولا شيء عليه
للغارس الا ببينة ولو غرس على حافة نهر قرية فالاغصان والعروق عيال رجل

او خادم له فقال الرجل الشجر لي لانك وعيالي وخادمي فان كانت التالة للغارس فالشجرة له وان كانت للرجل والغارس في عياله يعول له مثل هذا العمل فالشجر لصاحب التالة فان لم يكن يعمل له مثل هذا العمل ولم يغرسها باذنه فهي للغارس وعليه قيمة التالة لصاحبها لانه يملك عليه بالقيمة وكذا لو قلع تالة انسان وغرسها ورباها فهي للغارس وعليه قيمتها يوم قلعها رجل له شجرة في ضفة نهر عام فنبتت من عروقها اشجار في الجانب الاخر من النهر ولرجل اخر في ذلك الجانب كرم وبين كرمه وبين النهر طريق العامة وادعى رب الكرم ان الاشجار له وادعى صاحب الشجرة انها له نبتت من عروق شجرته فانها لصاحب الشجرة وان لم يعرف ذلك وعرف لها غارس فهي له والا فهي لصاحب الارض ولو كانت مسناة بين ارضين احديهما اعلى من الاخرى وعلى المسناة اشجار لا يعرف غارسها ان كان الماء يحبس في الارض السفلى ولا يحتاج الى المسناة في حبس الماء فيها فالقول في المسناة قول صاحب الارض العليا انها له مع يمينه وله ما فيها من الاشجار ولا حق للاخر فيها الا بينة وان كان الماء لا يحتبس في الارض السفلى الا بهذه المسناة كانت المسناة وما عليها بين صاحبي الارض نصفان ولا يصدق ان له ذلك خاصة الا ببينة ولكل واحد منهما على صاحبه اليمين طاحونة لها شجرة بعض ذلك على شط الوادي الذي فيه مصب الماء وبعضها ابعد من ذلك فارباب الطاحونة لا يستحقون شجرة حريم الوادي وملكهم في الطاحونة لا يكون دليلا على الملك في الشجرة ويكون للشجرة حكم نفسها لان الشجرة ليست من توابع الطاحونة هذه الجملة من جوامع الفقه والله اعلم

الفصل الخامس والثلثون في مسائل الحيطان في دعوى الحايط والخص الحايط المتنازع لا يخلو اما ان يكون متصلا ببنائهما او لا يكون

متصلا ببنائهما ولكن يكون بين داريهما أن يكون متصلا ببناء أحدهما
والاتصال نوعان اتصال تربيع واتصال مجاورة وملازقة ولا يخلو إما أن
لا يكون لهما عليه شيء من الجذوع والهرادي أو كان لهما عليه جذوع أو
كان لأحدهما عليه هرادي دون الآخر أو كان لأحدهما عليه جذوع وللآخر
هرادي فإن لم يكن الحائط متصلا ببنائهما ولم يكن لهما عليه شيء من الجذوع
وغيره فإنه يقضى به بينهما كذا ذكر في الأصل لأنهما استويا في الدعوى في
اللبس به من يتنازعان فيه وليس أحدهما أولى من الآخر فيقضى بينهما نصفين
قوله يقضى بينهما أنه إذا عرف كونه في أيديهما يقضى بينهما نصفان ترك وإن لم يعرف
كونه في أيديهما وقد ادعى كل واحد منهما أنه ملكه وهو في يده يجعل في أيديهما لأنه
لا منازع لهما إلا أنه يقضى بينهما ملكا إذا ادعاه وهذا لأن كل واحد منهما ادعى
أنه ملكه وفي يده فإن لم يعرف أنه في أيديهما يجعل في أيديهما لأنه لا منازع لهما
إلا أنه يقضى بينهما فإن عرف أنه في أيديهما يقضى به بينهما نصفان ترك كذا هنا وكذلك
لو كان لأحدهما عليه هرادي أو بواري ولا شيء للآخر عليه يقضى بينهما لأن
الهرادي لا يثبت على الحائط بل استعمال لأن الحائط إنما يبنى للتسقيف وذلك
موضع الجذوع عليه لا بوضع الهرادي والبواري لأن التسقيف عليهما بدون الجذوع
لا يمكن وإنما توضع الهرادي والبواري للاستظلال والحائط لا يبنى للاستظلال
ونظير ما لو كان لأحدهما عليه ثوب مبسوط ولا شيء للآخر فإنه يقضى بالحائط
بينهما نصفان لأن بسط الثوب غير مستعمل للحائط بالطريق الذي قلنا
كذا هنا وإن كان لأحدهما عليه جذوع ولا شيء عليه للآخر فإنه يقضى به
لصاحب الجذوع لأنه مستعمل له وللآخر مجرد يد بلا استعمال فيكون صاحب اليد

المستعمل اولى كدابة تنازع فيها اثنان احدهما راكب والآخر آخذ بلجامها فالراكب
اولى وكثوب تنازع فيها اثنان احدهما لابسه والآخر متعلق بطرفه كان اللابس
اولى لما ذكرنا فكذا ههنا وانما اعتبرنا الاستعمال ترجيحا اذا استويا في اليد لان
الاستعمال زيادة دليل على الصدق ليس من جنس اليد فيصلح مرجحا كيد ذى اليد في
دعوى النتاج والشراء من ثالث فان بينة ذى اليد يترجح باليد لان اليد دليل زائد
على الصدق وانه من خلاف جنس فيصلح لترجيح احد البينتين فكذلك الاستعمال
دليل زائد على الصدق فانه من خلاف جنس البينة فيصلح لترجيح احد البينتين
لان الظاهر ان الاستعمال انما يكون من المالك كما ان الظاهر ان اليد يكون للمالك
لا لغيره وانه ليس من جنس اليد لان الاستعمال انتفاع بعد ثبوت اليد وكان
جنسا آخر سوى اليد فيصلح للترجيح وكذلك ان كان للآخر عليه هرادى لما
بينا ان الهرادى ليس في استعمال للحائط فيكون وجوده وعدمه سواء واما اذا كان
لاحدهما عليه جذع واحد وللآخر عليه هرادى او لا شئ عليه للآخر هل يقضى
به لصاحب الجذع الواحد لم يذكر محمد رحمه هذا في ظاهر الرواية وقد قيل لا يقضى
به له لان الحائط لا يبنى لوضع جذع واحد فكان كما اذا كان له عليه هرادى وروى
ابن سماعة عن محمد رحمه الله انه قال لصاحب الجذع الواحد وهذا لان
لصاحب الجذع مع اليد نوع استعمال لان وضع الجذع استعمال للحائط حتى قضينا
لصاحب الجذوع فيكون وضع جذع واحد استعمالا للحائط بقدره وليس
للآخر ذلك فيكون صاحب الجذع الواحد اولى بسبب الاستعمال كما يكون
اولى لو كان له جذوع ولا شئ للآخر او كان للآخر عليه هرادى وبوارى كيف
وانه قد يبنى الحائط بوضع جذع واحد اذا كان البيت صغيرا عمدا اذا لم يكن

الحايط المتنازع فيه متصلا ببنائهما اما اذا كان متصلا ببنائهما اتصال تربيع او اتصال ملازقة فانه يقضى به بينهما نصفان لانهما استويا في الدعوى والاتصال بالارض والبناء جميعا وان كان اتصال احدهما اتصال تربيع وللاخر اتصال ملازقة فالذي هو صاحب اتصال التربيع اولى لانه مستعمل للحايط المتنازع فيه لان قوام حايطه بقدر التربيع بالحايط الذي تنازعا فيه لان تفسير اتصال التربيع اذا كان الجدار من مدر او آجر ان يكون انصاف لبن الحايط المتنازع فيه داخلة في انصاف الحايط الذي هو غير متنازع فيه وانصاف لبن الغير المتنازع فيه داخلة في المتنازع فيه وان كان الجدار من خشب فالتربيع ان يكون ساجة احدهما مركبة في الاخرى اما اذا نقب وادخل فيه لا يكون تربيعا واذا كان تفسير التربيع هذا كان لصاحب التربيع مع الاتصال نوع استعمال وللاخر مجرد اتصال من غير استعمال فيكون الاتصال مع الاستعمال اولى وكان بمنزلة الراكب على الدابة و المتعلق بلجامها وان كان الحايط متصلا ببناء احدهما اتصال ملازقة او تربيع وليس للاخر اتصال وللاخر عليه جذوع فانه يقضى لصاحب الاتصال ان كان اتصال تربيع فلا اشكال وان كان اتصال ملازقة فكذلك لانهما استويا في حق الاتصال بالارض المملوكة ولاحدهما زيادة اتصال من خلاف الجنس الاول وهو الاتصال بالبناء فيترجح على الاخر وكذلك اذا كان متصلا ببناء احدهما وللاخر عليه هرادي يقضى لصاحب الاتصال لان الهرادي وجودها وعدمها بمنزلة ولو كان لاحدهما اتصال تربيع وللاخر عليه جذوع فان الاتصال في رواية الحايط المتنازع فيه لصاحب الاتصال اولى عليه عامة المشايخ رحمهم الله وهكذا روى عن ابي يوسف رحمه الله في الامالي فقد رجح صاحب الاتصال على صاحب الجذوع وان كان لكل واحد منهما على الحايط

بينا استعمال لان الاستعمال بالتربيع سيما على الاستعمال بالجذوع لان التربيع
يكون حالة البناء والبناء يكون سابقا على وضع الجذوع والاستعمال بالتربيع يكون
سابقا على الاستعمال بوضع الجذوع وكان صاحب الاتصال اولى بهذا الا انه لا يرفع
جذوع الآخر بخلاف ما اذا اقام صاحب التربيع بينة على ان الحائط له فانه يرفع جذوع
الآخر والفرق وهو ان البينة حجة مطلقا تظهر في حق الدفع والابطال والاستحقاق
على الغير الا يرى ان الملك الثابت بالبينة كما يصلح للدفع يصلح لاستحقاق الشفعة
على الغير فاما اتصال التربيع فهو نوع ظاهر والملك الثابت به ثابت بنوع ظاهر
والظاهر يصلح للدفع والابطال دون الاستحقاق الا يرى ان الملك الثابت
بظاهر اليد لا يصلح لاستحقاق الشفعة وكذا الملك الثابت بالاتصال يصلح
للدفع ولا يصلح لابطال حق الجذوع وان كان الاتصال في طرف واحد ذكر
شيخ الاسلام رحمه الله ان صاحب الاتصال اولى وبه اخذ الطحاوي والفقيه
عبد الله المرشد وذكر شمس الائمة السرخسي رحمه الله ان صاحب الجذوع اولى
وان كان في اعلى الحائط المتنازع فيه عود مركب على عود وهو على حائط احدهما
خاصة وللآخر عليه جذوع فايهما اولى اختلف المشايخ فيه ولو كان لاحدهما
اتصال ملازقة وللآخر جذوع فصاحب الجذوع اولى لان صاحب الجذوع مستعمل الحائط بجذوعه وللآخر
مجرد اتصال واذا كان لاحدهما على الحائط عشر خشبات وللآخر عليه ثلث خشبات
قضي بالحائط بينهما نصفين لانهما في الاستعمال الذي بني الحائط لاجله على
السواء فان الحائط بني للتسقيف فانه كما يحصل بالعشرة يحصل بما دون ذلك
الى الثلث فاستويا في اليد اكثر ما في الباب ان لصاحب العشرة زيادة استعمال
الا ان الجنس واحد والترجيح لا يثبت بالزيادة في الجنس الواحد هذا جواب

ظاهر الرواية وعن ابي يوسف رحمه الله في الاملاء ان ابا حنيفة رحمة الله كان يقول
اولاً كما ذكرتم ثم رجع وقال يقضى لكل واحد منهما بما تحت خشبته لان ما تحت
خشبته في يده وصاحبه خارج فيه والقول قول صاحب اليد والباقي بينهما
لاستوائهما فيه وعن ابي يوسف رحمه الله ايضا انه كان يقول كما ذكره في ظاهر
الرواية ثم رجع وقال يقضى بالحائط كله لصاحب العشرة ولكن يؤمر الآخر برفع الجذوع
اما القضاء له فلان يده باستعماله اقوى واما قضاء الامر بالرفع فلما بينا من قبل
والصحيح ما ذكره في ظاهر الرواية لما بينا ولو كان لاحدهما عليه عشر خشبات
او اقل من ذلك الى الثلاث وللآخر خشبة واحدة فالقياس ان يقضى به بينهما
لان وضع الخشبة الواحدة وان كان حجة في هذا الباب لانه يثبت به الاستعمال
ولهذا لو كان لاحدهما عليه خشبة واحدة ولا شيء للآخر قضي لصاحب الخشبة
على رواية ابن سماعة عن محمد رحمه الله على ما مر فلا يترجح الآخر بزيادة الخشبات
لان احدى الحجتين لا تترجح على الاخرى بزيادة من جنسها وفي الاستحسان
بينهما لان وضع الخشبة الواحدة وان كان حجة في هذا الباب الا انه حجة
ناقصة لان الحائط انما يبنى للتسقيف وانه لا يحصل بالخشبة الواحدة الا نادراً
فكانت ناقصة من هذا الوجه والحجة الناقصة لا تظهر بمقابلة الكاملة ثم جواب
الاستحسان اذا لم يقض به بينهما كيف يقضى ذكر في كتاب الاقرار انه يقضى
بالحائط لصاحب العشرة ولكن لا يؤمر الآخر برفع الجذوع وذكر في كتاب الدعوى
والصلح انه يقضى لكل واحد بما تحت خشبته وفي الامالي عن ابي يوسف رحمه الله
انه يقضى بينهما على احد عشر سهما على عدد الجذوع لان صاحب العشرة اكثر
استعمالا للحائط لان وضع الخشبة يشتمل على ما تحتها والقسمة باعتبار استعماله

اوبنيا هما على الحايط فتجب القسمة على عدد الجذوع وجه ما ذكر في كتاب الدعوى والصلح ان يد كل واحد منهما ثابت على ما تحت جذوعه حقيقة فيقضى له به كالدار الواحدة اذا كان فيها احد عشر منزلا عشر منها في يد رجل و واحد في يد آخر فتنازعا في الدار فانه يقضى لكل واحد منهما بما في يده كذا ههنا وكيف يقضي بما بين الخشبات على هذه الرواية اختلف المشايخ فيه بعضهم قالوا يقضى على احد عشر بينهما وبعضهم قالوا يقضى بينهما انصافا لاستوائهما في ذلك الا يرى ان في مسئلة الدار التي فيها منازل يقضى بالساحة بينهما انصافا كذا ههنا وجه ما ذكر في كتاب الاقرار ان وضع خشبة واحدة حجة ناقصة فلا يظهر بمقابلة الحجة الكاملة ولو كان لاحدهما عليه خشبات وللآخر خشبتان اختلف فيه قيل لها بمنزلة الثلاث لانه يمكن التسقيف بهما وقيل بمنزلة الواحد اذ لا يمكن التسقيف بهما الا على سبيل الندرة والله اعلم قال ابو حنيفة رحمه الله في خص بين داري رجلين ادعى صاحب كل دار انه له ولا بينة لواحد منهما فانه يقضى به بينهما وان كان القمط الى احدهما وقالا يقضي بلمن اليه القمط وعلى هذا اذا تنازعا في حايط بين داريهما و وجه البناء واتصاف اللبن او الطاقات الى احدهما الحايط بينهما عنده وعندهما يقضى لمن اليه وجه البناء والطاقات وانصاف اللبن وجه قولهما ان الظاهر يشهد لمن اليه القمط في الخص واتصاف اللبن والطاقات في الجدار والقول لمن يشهد له الظاهر وبيان ذلك ان الانسان يزين وجه الجدار الى نفسه لا الى جاره وكذلك يجعل القمط الى نفسه لان وقت العقد تقوم على سطحه فيجعل القمط اليه ولابي حنيفة رحمه الله ان الظاهر مشترك الدلالة فان الانسان يزين به كما يزين المحاسنه وجه جداره خاصة يزين وجه جدار مشترك بينه وبين جاره وكذلك

في الخص كما يجعل القمط لنفسه بخص مشترك بان كان الالات بينهما داخلا

في الحمل فيقوم الذي يلي الحمل على سطحه ويجعل القمط الى نفسه لنفت

ان الظاهر مشترك الدلالة فلا يصلح حجة وفي جوامع الفقه ولو كان جذوع احدهما

في نصف السقفين وجذوع الآخر لنصف الآخر فاكل ما تحت ما عليه جذوعه وما بين ذلك فهو

بينهما ولو كان لاحدهما عليه جذوع وعليه الآخر سترة الى مائل عن الخص فالحائط

لصاحب الجذوع وكذا السترة ان تنازعا فيهما ولو تنازعا في السترة فللآخر

لم يرفع لمن له سفل وتنازعا في سقفه وما عليه فالكل لصاحب السفل

وان تنازعا في العلو للآخر لا يرفع الا اذا كان استحقاق السفل بالبينة فله

ان يرفع ساباط لرجل رؤس جذوعه على حائط دار الانسان ليس لصاحب

الدار عليه شيء تنازعا في الحائط فهو لصاحب الدار الا رواية عن محمد رحمه الله

انه لصاحب الساباط وان اتفقا ان الحائط لصاحب الدار ذكر الخصاف رحمه الله

انه ليس له ان يرفع الساباط وقيل له ذلك ولو استحق بالبينة له ذلك

اجماعا فان هدمه ثم بناه فله وضع الجذوع بلا خلاف وان كان جذوع

احدهما اسفل وجذوع الآخر اعلى بطبقة وتنازعا في الحائط فانه لصاحب

الاسفل لسبق يده ولا يرفع جذوع الاعلى وان اراد صاحب الاعلى ان يسفل

جذوعه فان لم يكن فيه ضرر بالحائط له ذلك والا فلا وان هدمه ثم بناه

له ذلك بالاجماع وفي الحاوي حائط بينهما ليس لاحدهما عليه شيء وللآخر

عليه جذوع في اعلاه فاراد ان يسفلها له ذلك لانه اقل ضررا وان اراد ان

يرفعه من السفل الى الاعلى ليس له ذلك وان كان لكل واحد جذوع فللذي

هو صاحب الاسفل ان يرفعها بحذاء صاحب الاعلى وان لم يضره بالحائط ولو

اراد احدهما ان ينزع جذوعه من الحائط له ذلك ان لم يكن في نزعه ضرر بالحائط
وفي الذخيرة سئل الفقيه ابو بكر رحمه الله عن جدار بين رجلين لهما عليه حمولة
وحمولة احدهما اسفل من حمولة الآخر واراد هو ان يرفع حمولته ويضعها بازاء
حمولة صاحبه قال فان له ذلك وليس لصاحبه منعه ولو كانت حمولة احدهما
في وسط الجدار وحمولة الآخر في اعلاه فاراد صاحب الاوسط ان يضع حمولة
في اعلى الجدار فان كان الجدار من اسفله الى اعلاه بينهما ولا يدخل على صاحب
الاعلى مضرة فله ذلك وان كان يدخل عليه مضرة فليس له ذلك قال ابو بكر
رحمه الله اذا كان لرجل بناء على حائط بينه وبين آخر واراد ان يحول الجذوع
من موضعها بان يسفلها او يرفعها او يجعلها من الايمن الى الايسر او من الايسر
الى الايمن ليس له شيء من ذلك الا ان يسفل ما فوق على اعلى الحائط لان هذا
اقل ضررا بالحائط لان الاساس يحتمل ما لا يحتمله رأس الحائط وفي فتاوى
الفضلي لو نقض شريكان الجدار الذي كان بينهما ثم اراد احدهما ان يبنيه
اطول مما كان ليس للآخر منعه الا ان يكون شيئا خارجا من الرسم لان
سفل الحائط والاساس مشترك بينهما الا يرى انه لو اراد احدهما البناء فليس
للآخر منعه وكذا اذا زاد في هواء مشترك لم يكن لشريكه منعه وقال القاضي الامام
ركن الاسلام على السغدي رحمه الله له ان يمنعه لان هذا تصرف في شيء مشترك
يحتاج فيه الى رضا شريكه وهذا كما روي عن محمد رحمه الله في واقعات الناطفي
رحمه الله وصورة ذلك حائط بين جارين قد رفع قامة فاراد احد الشريكين ان
يزيد في طوله الى الآخر فله منعه والله اعلم الحائط اذا كان بين اثنين ولاحدهما
عليه خشبة اراد الآخر ان يضع عليه خشبة او لا خشبة لاحدهما عليه فاراد احدهما

ان يضع عليه خشبا اذا كان الحائط بين رجلين لاحدهما خشبة كان للآخر
ان يضع مثل ما وضع صاحبه لانهما استويا في اصل الملك فيستويان في الانتفاع بالملك
والانتفاع بالحائط من حيث وضع الخشب عليه لانه يبنى للتسقيف وليس للآخر
ان يرفع شيئا من خشب صاحبه لان فيه ضررا لصاحبه من حيث هدم بنائه و
انما له الانتفاع بالمملوك دون الاضرار بغيره قال الواهبلي اذا كان الحائط يحتمل
مثل ذلك الخشب لو وضع عليه فان كان يعلم انه لا يحتمل وهما تصادقا ان
اصل الحائط بينهما نصفان فانه يؤمر صاحبه برفع بعض الخشب حتى يضع الآخر
عليه من الخشب مثل ما بقي لصاحبه مما يحمله الحائط لان الذي له الخشب
ان وضع الخشب بغير اذن صاحبه كان غاصبا وان وضع بالاذن فالآخر مخير
بين الحائط والمصير ان يسترد العارية وبه كان يفتي شمس الائمة السرخسي رحمه
الله وسئل الفقيه ابو بكر رحمه الله عن هذه المسئلة فان كانت حمولة من الشرك
محدثة فللآخر ان يضع عليه حمله مثلها وان كانت حمولته عليه قديمة فليس
للآخر ان يضع عليه حمولته وحكي عن الفقيه ابي الليث رحمه الله انه كان لا يفصل
في الجواب بين الحديث والقديم قال الا يرى ان اصحابنا رحمهم الله قالوا في كتاب
الصلح لو كان جذوع احدهما اكثر فللآخر ان يزيد في جذوعه ان كان الحائط يحمل
ذلك ولم يفصلوا بين القديم والحديث وان لم يكن لاحدهما عليه خشب فاراد
ان يضع عليه خشبا له ذلك وليس للآخر ان يمنعه ويقال له ضع انت مثل ذلك ان
شئت هكذا حكي عن القاضي الامام صاعد النيسابوري رحمه الله وكان يفرق
بين هذا وبينما اذا كان لهما عليه خشب اراد احدهما ان يزيد خشبا على خشبة
صاحبه او اراد ان يحدث عليه سترة او يفتح كوة او بابا حيث لا يكون له ذلك

الا باذن صاحبه فكان لصاحبه ولاية المنع والفرق ان القياس ان لا يكون له ذلك
الا باذن صاحبه لانه تصرف في الحايط المشترك كما في هذه المسائل الا انا تركنا
القياس بضرورة انا لو منعناه عن وضع الخشب من غير اذن شريكه ربما لا ياذن له
شريكه في ذلك فتبطل عليه منفعة الحايط وهذه الضرورة منعدمة في
المسائل التي عددناها في الحايط المشترك اذا انهدم او يخاف عليه الانهدام
واذا كان الحايط بين رجلين انهدم فبنى احدهما فانه على وجهين اما ان لا يكون
عليه حمولة اصلا كحايط الكرم واشباهه او كان عليه حمولة وفي الاحكام ثلاثة
احدها اذا طلب احدهما قسمة عرصة الحايط وابى الآخر والثاني اذا اراد احدهما
ان يبني ابتداء بدون طلب القسمة وابى الآخر والثالث اذا بنى احدهما الحايط بغير اذن
شريكه هل يرجع عليه بشيء ام لا اما الوجه الاول وهو ما اذا لم يكن عليه حمولة
اصلا فاما الحكم الاول وهو ما اذا طلب احدهما قسمة عرصة الحايط وابى الآخر
ذكر في بعض المواضع مطلقا انه لا يجبر به احد بعض المشايخ اما اذا كانت عرصة
الحايط غير عريضة بحيث لو قسمت لا يصيب كل واحد منهما شيء يمكنه ان يبني
فيه فظاهر لانه متعنت في طلب القسمة واما اذا كانت عرصة الحايط عريضة
بحيث لو قسمت يصيب كل واحد منهما ما يمكنه ان يبني فيه فلان القاضي
اذا قسم يقرع بينهما وربما يخرج في قرعة كل واحد منهما ما يلي دار صاحبه
فلا ينتفع به فلا يكون هذه القسمة مفيدة والى هذا اشار محمد رحمه الله
فيما روى عنه هشام حايط دار بين سقط حتى بدا اسفله قال احد الشريكين
في الحايط اقسم وقال الآخر ابني ولا اقسم بينهما فلعله ان اقسم نصيب كل
واحد منهما الملاصق مما يلي دار الآخر وبعض مشايخنا رحمهم الله قالوا ان كان

القاضي لا يرى القسمة الا بالاقراع لا يقسم لما مر واما اذا كان يرى القسمة
بدون الاقراع فانه يقسم بينهما اذا كانت العرصة عريضة على الوجه الذي
بينا ويجعل نصيب كل واحد منهما مما يلي داره تتميما للمنفعة عليهما وقال
بعضهم ان كانت العرصة عريضة فالقاضي يجبر الآبي على كل حال واليه اشار
الخصاف رحمه الله في نفقاته وعليه الفتوى ووجه ذلك ان العرصة اذا كانت
عريضة على الوجه الذي قلنا فالذي طلب القسمة طلب تتميم المنفعة بما
بالقسمة ويجبر شريكه عليه كما في الدار والارض وروى المعلى عن ابي يوسف
رحمه الله في حائط بين رجلين ليس لهما ان يقتسماه وان ابى احدهما ذلك اجبر على
ذكر الجبر من غير فصل بينهما اذا كانت العرصة او غيرها الحكم الثاني اذا اراد
احدهما ان يبني ابتداء من طلب القسمة وابى الآخر يجبر الآبي على البناء
فان كانت عرصة الحائط عريضة على الوجه الذي مر لا يجبر لان الانسان لا يجبر
على البناء في ملك شريكه الا اذا كان في تركه ذلك ضرر بشريكه ولم يوجد ذلك
ههنا وان كانت غير عريضة فقد اختلف فيه قيل لا يجبر واليه مال الخصاف
وقيل يجبر واليه قال شيخ الامام ابو بكر محمد بن الفضل رحمهما الله وشمس
الائمة السرخسي رحمه الله وهو الاشبه لان في امتناعه عن البناء اضرارا بصاحبه
بتعطيل منافع الحائط وليس في البناء ضرر بالثاني لانه يحصل له بمقابلته ما انفق
ملك الحائط وينتفع به الحكم الثالث اذا بنى احدهما الحائط بغير اذن شريكه
هل يرجع على صاحبه بشيء اختلفوا فيه قيل لا يرجع بكل حال وهو المذكور في
كتاب الاقضية وهكذا ذكر الفقيه ابو الليث رحمه الله في النوازل عن اصحابنا
رحمهم الله وقيل ان كانت عرصة الحائط عريضة على الوجه الذي بينا لا يرجع

لانه مضطر فيه وان كانت غير عريضة يرجع لانه مضطر فيه وفي واقعات الناطفي رحمه الله قال في دعوى الاملاء حايط بين رجلين انهدم فاراد احد الشريكين ان يمنع من البناء لانه انشاء قاسمه ارض الحايط نصفين ولو بنى احدهما ليس له ان يرجع على شريكه لانه لم يكن له ان ياخذه بالبناء الوجه الثاني اذا كان على الحايط حمولة فان كان عليه جذوع وانه على وجهين احدهما اذا كان لهما عليه جذوع فطلب احدهما قسمة عرصة الحايط فالجواب فيه ان لا يقسم عرصة الحايط الا عن تراض منهما وان كانت عريضة على التفسير الذي قلنا لان حق كل واحد منهما يتعلق بجميع العرصة وهو وضع الجذوع على جميع الحايط فلو قسمت عرصة الحايط من غير رضا احدهما يسقط حقه عما حصل لشريكه من غير رضاه وانه لا يجوز فاذا اراد احدهما البناء وابى الآخر ذلك بعض مشايخنا رحمهم الله ذكر ان عرصة الحايط اذا كانت عريضة لا يجبر الآبي على البناء وذكر شيخ الاسلام رحمه الله انه لا يجبر من غير تفصيل وذكر شمس الائمة السرخسي رحمه الله انه لا يجبر من غير تفصيل وعليه الفتوى لان في عدم الجبر تعطيل حق صاحبه فان له حق وضع الجذوع على جميع الحايط واذا بنى احدهما بغير اذن شريكه قيل ان كانت عرصته عريضة كما ذكرنا لا يرجع الباني على شريكه ويكون متطوعا وهكذا ذكر الخصاف ره في نفقاته وقيل لا يكون متطوعا واليه اشار في كتاب الاقضية وهكذا روى ابن سماعة عن محمد ره في نوادره وهو الصحيح لان للباني حق وضع الجذوع على جميع الحايط ولا يتوصل اليه الا ببقاء جميع الحايط وكان مضطرا في البناء فلا يكون متطوعا كما لو كان ارض الحايط لا يقسم فبناه احدهما وفي دعوى الاملاء الحايط بين دارين لاحدهما عليه جذوع فانهدم فطلب صاحب الجذوع البناء من شريكه لا يجبر شريكه عليه لكن يقال له اما ان

شئتما اقتسمنا ارض الحائط وان شاء صاحب الجذوع بنى وحمل عليه جذوعه
مالم تقتسماه وان اراد صاحب الجذوع البناء واباه الاخر قسمة الارض بين عرض
الحائط يقسم بينهما نصفان الوجه الثاني من هذا الوجه اذا كان لاحدهما عليه حمولة
وطلب الاخر القسمة ولم الاخر يجبر الآبي اذا كانت العرصة عريضة على ما ذكرنا من
التفسير هو الصحيح وعليه الفتوى واذا اراد الذي له الحمولة البناء وابى الاخر
ذكر في بعض المواضع انه لا يجبر عليه والصحيح انه يجبر الآبي لما ذكرنا فيما اذا كان
لهما عليه حمولة فاذا بنى الذي له عليه حمولة ذكر الخصاف رحمه الله في نفقاته الجواب
في هذا الفصل نظير الجواب فيما اذا كان لهما عليه حمولة والصحيح انه يرجع لانه
لا يتوسل الى احياء حقه في وضع الجذوع الا ببناء الحائط وكان مضطرا الى البناء
وان بناه الاخر وعرصة الحائط عريضة على التفسير الذي قلنا كان متبرعا لانه
غير مضطر في البناء اذ لا يجبر بعد القسمة ثم في كل موضع لم يكن الباني متطوعا كما
اذا كان له او لهما عليه حمولة كان للباني ان يمنع صاحبه عن الانتفاع الى ان يرد عليه
ما انفق على قيمة البناء حسب ما اختلفوا فيه على ما ياتي بيانه من بعد ان شاء
الله تعالى فان قال صاحبه انا لا انتفع بالمبني هل يرجع الباني عليه اختلف فيه لا يرجع
واليه مال القاضي الامام ابو عبد الله الدامغاني رحمه الله في شرحه كتاب الحيطان
وشيخ الاسلام المعروف بخواهرزاده رحمه الله في شرحه كتاب المزارعة في باب المعاملة
في المزارعة في مسئلة السفل والعلو وقيل يرجع واليه مال الشيخ الامام ابو بكر
محمد بن الفضل رحمهما الله وهو اختيار الصدر الشهيد ثم اذا رجع بماذا يرجع ذكر
القاضي الامام الاسبيجابي رحمه الله في شرح مختصر الطحاوي في كتاب الصلح في
مسئلة العلو والسفل ان صاحب العلو يرجع على مالك السفل بقيمة السفل

مبنيا الا بما انفق وهكذا ذكر شيخ الاسلام في شرحه كتاب المزارعة وذكر في
فتاوى الفضلي في الحائط المشترك انه يرجع بنصف ما انفق وفي العلو والسفل
يرجع على رب السفل بما انفق في السفل واستحسن بعض المتاخرين ره فقالوا ان بنى بامر القاضي يرجع
بما انفق وفي شرح كتاب الحيطان انه ان بنى بغير امر القاضي رجع بقيمة البناء بلا خلاف وان
بنى بامر القاضي يرجع بقيمة البناء في رواية وفي اخرى يرجع بما انفق ذكر في صلح
النوازل حائط بين رجلين سقط ولاحدهما بناء فطلب من جاره ان يبني
فابى جاره ان يبني لا يجبر واحد منهما وان اراد احدهما ان يبني في ملك نفسه
فعل قال الفقيه ابو الليث رحمه الله هذا هو القياس وهو قول علمائنا رحمهم
الله وقال بعضهم لا بد من بناء يكون سترا بينهما وبه ياخذ وانما قال اصحابنا
رحمهم الله لا يجبر لانهم كانوا في زمن الصلاح اما في زماننا فلا بد من حاجز بينهما
وفي اجارات الجامع الاصغر جدار بين كرمين لرجلين انهدم فاستعدى احدهما
على السلطان لما ابى صاحبه ان يبني فامر السلطان بناءه برضا المستعد ان يبني
الجدار على ان ياخذ الاجر منهما جميعا فبنى كان له ان ياخذ الاجرة من صاحبي
الكرمين وقال ابو بكر رحمه الله في جدار بين رجلين انهدم واحدهما غائب فبنى
الحاضر جدارا في ملكه من خشب وبقي موضع الحائط على حاله ثم قدم الغائب
فاراد ان يبني في موضع الحائط مما يلي دار جاره ويجعل اس الحائط الى ملكه ليس
له ذلك وان اراد ان يبني حائطا على الغلظ الذي كان الحائط الاول او يبني
ادق من ذلك في وسط الاس ويدع الفضل نصفا مما يلي ملكه فله ذلك قال
في جدار بين رجلين ولكل واحد منهما حمولة فوهى الحائط فاراد احدهما ان
يرفعه ليصلحه وابى الاخر ينبغي ان يقول الذي اراد الاصلاح لصاحبه ارفع

حمولتك باسطوانات وعمل ذلك بغير اذنه يريد رفعه في وقت كذا واشهد على

ذلك فان فعل ذلك والا فله ان يرفع الجدار وان سقط حمولته فلا ضمان

وفي فتاوى الفضلي حائط بين اثنين وهي ولا يؤمن ضرر سقوطه فاراد

احدهما النقض وامتنع الآخر يجبر على نقضه وفي فتاواه ايضا لو هدما حائطا

بينهما ثم امتنع احدهما عن البناء يجبر عليه ولو انهدم لا يجبر عليه ولكنه يبني

الآخر ثم يمنعه عن الانتفاع به حتى يستوفي نصف ما انفق ان القاضي ونصف

قيمة البناء ان انفق بغير امر القاضي وفي فتاواه ايضا اذا اراد احدهما نقض جدار

مشترك وابى الآخر فقال له صاحبه ان اضمن لك كل ما يهدم من بيتك بنقض

له ذلك ثم نقض الجدار باذن شريكه لم يلزمه ضمان ما ينهدم من منزل الشريك

لانه كما لو قال ضمنت لك ما يهلك من مالك وفي شروط النوازل قال ابو بكر رحمه

جدار بين رجلين بيت احدهما اسفل وبيت الآخر اعلى قدر ذراع او ذراعين

فانهدم فقال صاحب الاعلى لصاحب الاسفل ابن الجدار حتى ثم نبني جميعا

ليس له ذلك كل بنيانه جميعا من اسفله الى اعلاه قال الفقيه ابو الليث رحمه

الله وان كان بيت احدهما اسفل باربعة اذرع او نحو ذلك مقدار ما يمكن ان

يتخذ بيتا فاصلاحه على صاحب الاسفل حتى ينتهي الى موضع البيت الآخر لانه

بمنزلة الحائطين سفل وعلو وقيل بنيان الكل وهو قول ابي القاسم رحمه الله

ثم رجع وقال الى حيث ملكه عليه ثم بعد ذلك يشتركان قال ابو القاسم في حائط

بين رجلين لاحدهما عليه جذوع وللآخر عليه سقف بيته فهدما الحائط

من اسفله ورفعا اعلاه بالاساطين ثم اتفقا جميعا حتى بنيا فلما بلغ البناء موضع

سقف هذا قال صاحب السقف انه يبني بعد ذلك لا يجبر ان ينفق فيما جاوز ذلك

ذكره في صلح النوازل عنه وذكرهناك عنه ايضا حائط بين رجلين انهدم جانب
منه وظهر انه ذو طاقين متلاصقين فاراد احدهما ان يرفع جداره ويزعم ان
الجدار الثاني يكفي للآخر بستره بينهما ويزعم الآخر انه جداره اذا ابقى ذا طاقين
واحد يمنع منه بهدم فان سبق منهما اقرار ان الحائط بينهما قبل ان تبين انهما
حائطان وكلا الحائطين بينهما وليس لاحدهما ان يحدث من ذلك شيئا بغير
اذن شريكه وان اقر ان كل حائط لصاحبه فلكل منهما ان يحدث فيه ما
احب ومما يتصل بهذا الجنس ماذكر في صلح وقعات الناطفي رحمه الله بين رجلين
في بيت لهما خرب كلها حتى صارت صحراء لا يجبران على العمارة ويقسم الارض
بينهما وان كانت الطاحونة قائمة ببنائها وادواتها الا انه قد ذهب شيء
منهما يجبر الشريك على ان يعمرها مع الشريك ان كان معسرا قيل للشريك انفق
انت ان شئت ويكون نصف ذلك دين على شريكك وكذلك الحمام على هذا
اما اذا صار صحراء قسم الارض بينهما وان انكسر شيء منه يجبر الآبي على عمارته وفي
دعوى النوازل عن محمد رح في حمام بين اثنين انهدم منه بيت اواحتاج الى قدر
مرمته وابى احد الشريكين ان يبني لا يجبر على البناء ولكن يقال للآخر ان شئت
فابنه انت ثم اجره فانه اذا اخذت غلتك فخذ منها نفقتك ثم يصيران فيه سواء
وفي المحيط وعن بعض المتاخرين رحمهم الله ان الحمام اذا استرم وابى احدهما
العمارة فالقاضي يخرج الحمام من ايديهما ويوجرها يأمر الذي يريد العمارة او يأذن
الذي يريد العمارة من اجرتها وفيه ايضا دار بين رجلين فانهدمت او بيت
بين رجلين فانهدم فبنى احدهما لم يرجع على شريكه بشيء وكذا الحمام والبئر هكذا
ذكر صاحب الحيل انما القول في البيت فلان صاحبه يقدر على القسمة والبناء في

نصيبه اذا كان البيت كبيرا يحتمل القسمة واما الحمام والرحى اذا صار صحراء لانه
يمكنه القسمة واما البئر لم يرد انها اذا انهدمت انما اراد به اذا صارت فيها
حماة لان ذلك حصل بفعلهما من الاستقاء فيلزمهما ازالة ذلك واذا ابى
احدهما شريكه بذلك اجبر شريكه عليه وكان له طريق وهو المطالبة فاذا لم
يفعل كان متطوعا وفي اجارات فتاوى الفضلي طاحونة بين شريكين انفق احدهما
في مرمتها بغير اذن شريكه لا يكون متطوعا لانه لا يتوصل الى الانتفاع بنصيب نفسه
الا بذلك وسئل الفضلي رحمه الله طاحونة او حمام بين اثنين استاجر رجل
نصيب كل واحد منهما ثم انفق احد المستاجرين في مرمة الحمام باذن موجره هل
يرجع بذلك على المالك الذي لم يوجر نصيبه منه فذكر عن محمد رحمه الله الرواية
التي ذكرنا ها واجاب عن نفسه انه لا يرجع ثم قال فيحتمل ان يقال المستاجر يقوم
مقام موجره فيما انفق موجره فيرجع على موجره بما انفق ثم موجره يرجع على شريكه بما
اخذ منه المستاجر لان الموجر اقامه مقام نفسه ويحتمل ان يقال المستاجر انما
يرجع على موجره بالامر وامره انما يجوز على نفسه لا على غيره فيكون المستاجر
متطوعا في نصيب الشريك فلا يرجع به على احد وفي الذخيرة قال ابو يوسف رحمه
في حمام بين رجلين هدم احدهما كله ثم غاب فبنى الآخر فاذا جاء الذي هدم
كان بالخيار ان شاء ضمن الذي بنى نصف قيمة ما كسر ويغرم له نصف قيمة
ما بنى ويكون الحمام بينهما وان شاء ضمن له نصف قيمة ما كسر وقال الفقيه
بانا نفتي بقسم الارض بينهما وكذلك الحائط والدار وكل بناء بين اثنين
واذا لم يبنه الحاضر حتى عاد الذي هدم فللحاضر ان يجبر على البناء ذكر هذا
في العلويه في انواع الضمانات وياتي شيء منه في مسائل العلو والسفل

في المحيط في اخر الفصل الثالث من كتاب الحيطان وان هدم احدهما الحايط
المشترك بينهما اجبر على البناء لانه هو الذي اتلف محلا تعلق به حق الغير فيجبر
على الاعادة في سفل الرجل وعلوه لاخر وفروعه واحكامه هذا الفصل يشتمل
على انواع الاول ان صاحب السفل لو اراد ان يهدم سفله ليس له ذلك والسفل
خالص ملكه حتى لو باع السفل جاز وكان الثمن كله له الا ان لصاحب العلو فيه
حقا وهو حق القرار وقد يمنع صاحب الملك عن التصرف في ملكه اذا كان للغير
فيه حق كالراهن يمنع عن التصرف في المرهون وان كان خالص ملكه لان المرتهن فيه
حقا الثاني اذا اراد صاحب السفل ان يتصرف في السفل تصرفا نحو ان يفتح فيه
بابا او ينقب فيه كوة او يدخل فيه جذعا لم يكن قبل ذلك فليس له ذلك الا برضى
صاحب العلو سواء كان يضر ذلك لصاحب العلو او لا يضره عند ابي حنيفة رحمه الله خلافا
لهما فيما لا يضره وقد مر وكذلك صاحب العلو اذا اراد ان يبني في العلو بناء او يضع
عليه جذعا او يحدث فيه كنيفا فعلى هذا الخلاف وجه قولهما ان ملك كل واحد
منهما ممتاز عن ملك الاخر حتى لو باع صاحب السفل سفله كان جميع الثمن له
لصاحب العلو ان ياخذ السفل بالشفعة بحق الجوار حتى يشاركه فيه ساير
الجيران وله ان ملك كل واحد منهما ممتاز عن ملك صاحبه الا ان لكل واحد
منهما حقا في ملك صاحبه لصاحب العلو حق في السفل وهو قرار العلو عليه
ولصاحب السفل حق في العلو وهو دفع المطر والشمس عن السفل والملك
مطلق للتصرف والحق مانع فقد اجتمع ما يطلق التصرف وما يمنع وضرر الاطلاق
وضرر المنع على السواء الا انا رجحنا التصرف للمالك لابطلنا حق صاحب الحق على
التابيد لان حقه يقل وما ينتقص يفوت على التابيد ولو حجرنا المالك عن التصرف

محجوبا عن التصرف على الابد لانه ليس له ان يستعمل مال الاجر لنفسه واذا لم يترجح احد الضررين على الاخر حتى نعمل بالراجح منهما وجب العمل بهما والعمل بما يتناول التصرف بما ينسبه في كل تصرف متعذر فعملنا بالمطلق في كل تصرف لا يضر لصاحبه وعملنا بالمانع في كل تصرف يضر لصاحبه توفيرا على الامرين حظهما بقدر الامكان بخلاف الجارين في دارين حيث لا يمنع كل واحد منهما عن التصرف في داره شيئا اضر لصاحبه او لم يضر لان ملك كل واحد منهما ممتاز عن ملك الاخر ولا حق لاحدهما في ملك الاخر بخلاف ما نحن فيه وبخلاف الراهن فانه يمنع عن التصرف في المرهون اضر بالمرتهن او لم يضر بان اراد ان يدخل في الدار المرهونة جذعا او يفتح كوة وقد اجتمع فيه ما يطلق التصرف وهو الملك وما يمنعه وهو الحق لان ما يمنع فيه راجح على ما يطلق التصرف لان حق المرتهن يمنع الراهن عن التصرف بسبب حق الاخر بتاخير حقه في التصرف لان له ان يفتك الرهن بقضاء الدين ومتى اطلقنا له التصرف ابطلنا حق المرتهن اصلا والتاخير اهون من الابطال بخلاف ما نحن فيه وابو حنيفة رحمه الله يقول لا بل ما يمنع راجح على ما يطلق فيكون العبرة للمانع لا للمطلق كما في الرهن وهذا لان ضرر الاطلاق فوق ضرر المنع وذلك لانا لو منعنا المالك عن التصرف في ملكه فانما يفوت بسببه مجرد منفعة فاما شيء من عين ملكه فلا يفوت ومتى اطلقنا له التصرف في ملكه فات بذلك القدر حق صاحب الحق في العين والمنفعة جميعا واذا ترجح ما يمنع كانت العبرة له كما في الرهن ولو اراد صاحب السفل ان يبني في بقعة السفل ان كان لا يضر بالعلو فله ذلك من غير رضا صاحب [illegible] ليس

لصاحب العلو [illegible]

صاحب العلو لان لصاحب العلو حقا في بقعة السفل لان قوام العلو بالسفل وقوام
السفل بالبقعة فصار البقعة حقا لصاحب العلو من هذا الوجه بخلاف الجارين
ذكر الخلاف في مسئلة العلو والسفل على الوجه الذي كتبنا في دعوى الاصل
وقضاء الجامع الصغير ذكر في كتاب القسمة في مسئلة المسناة قول ابيحنيفة
رحمه الله وقال هذا بمنزلة العلو لرجل وسفله لاخر اراد صاحب العلو ان يتصرف
من غير رضى صاحب السفل كان له ذلك اذا لم يضر لصاحب السفل قال شيخ
الاسلام ره في شرحه بعض مشايخنا رحمهم الله قالوا في مسئلة السفل والعلو
عن ابيحنيفة رحمه الله روايتان في رواية الجامع الصغير وكتاب الدعوى لا يملك
التصرف الا برضى صاحب السفل وان يضر تصرفه بالسفل وفي رواية كتاب القسمة
يملك اذا لم يضر وبعضهم قالوا لا بل في مسئلة السفل والعلو لا يملك صاحب
العلو التصرف في العلو عند ابي حنيفة رحمه الله الا برضى صاحب السفل رواية
واحدة وما ذكر من الاستشهاد في كتاب القسمة اراد به قولهما يعني جواب ابيحنيفة
رحمه في المسناة كجوابهما في مسئلة السفل والعلو وقد مر غير هذا في مسائل
ما يمنع الانسان عنه في نوع تصرف الانسان في ملكه على وجه يتضرر به جاره
وقاعدنا كتابته هنا سهوا وقال شيخ الاسلام علي البزدوي رحمه الله في شرحه
الجامع الصغير اختلف المشايخ فيه منهم من قال قولهما تفسير لقوله المذكور
مطلقا فعلى قول هذا القايل لا خلاف انه يملك اذا لم يضر واذا اشكل في قول البعض
يملك وفي قول البعض لا يملك وقال شيخ الاسلام اذا اشكل لا يملك في رواية واحدة
عند البعض وعند بعضهم في احدى الروايتين كذا في المحيط وقد ذكرنا ان المختار
انه اذا اشكل لا يملك واذا لم يضر يملك الثالث اذا هدم صاحب السفل سفله

يهدم صاحب العلو ثم طلب صاحب السفل بناء السفل لأنه فوت عليه
حقاً ألحق بالملك فيكون مضموناً عليه كما لو فوت عليه ملكاً والرابع إذا انهدم
السفل من غير هدم صاحبه ذهباً لا يجبر على البناء لأنه لو اجبر إنما يجبر لحقه
أو لحق صاحب العلو لا وجه إلى الأول ولا إلى الثاني لأن حق صاحب العلو في
القرار فات من غير تعدٍ وجد من صاحب السفل فلا يجب عليه أن يعيده إلى
حقه كما لو كان مكان الحق ملكاً له وإذا لم يجبر على البناء يقال لصاحب العلو
ليس لك الوصول إلى حقك في العلو طريق سوى أن تبني السفل بنفسك
إن شئت وإن كان بناء من ماله وأراد صاحب السفل أن يسكن فيه لصاحب
العلو أن يمنعه منه حتى يؤدي قيمة البناء إلى صاحب العلو لأن البناء ملك البانيا
لأنه بنى بغير أمره فيكون البناء ملكاً له كما في الغاصب إلا أن الغاصب متعد
في البناء فلا يجوز له أن يمنع صاحب الأرض من الانتفاع بأرضه أما صاحب العلو
فهاهنا غير متعد في البناء لأنه مضطر إليه لأجل حقه فكان له أن يمنع صاحب
الأرض من الانتفاع بأرضه حتى يؤدي إليه قيمة البناء ثم إذا أدى إليه قيمة بناء
ملك البناء عليه فكان له الانتفاع بأرضه وإنما جاز له تملك البناء على البانيء
بغير رضاه لأنه لا سبيل له إلى نقض هذا البناء لأن الباني غير متعد فيه
فيقال هذا أولى من أن يتملك صاحب البناء الأرض أو صاحب الأرض البناء وتملك
البناء أهون لأن البناء تبع والأرض أصل فلهذا يتملك البناء بالقيمة فقد
أوجب على صاحب السفل قيمة البناء وأنه جواب ظاهر الرواية وذكر الخصاف
رحمه الله في نفقاته هذه المسألة وأوجب على صاحب السفل ما أنفق صاحب
العلو في بناء السفل وهكذا ذكر الطحاوي رح في مختصره وعلى ما تم من هذا في

اواخر الوجه الثاني من فروع الحائط المشترك اذا انهدم وقد ذكرنا هناك ان
صاحب السفل لو امتنع عن الانتفاع بسفله وعن اداء القيمة لا يجبر عليه فرقه
بين هذا وبينما اذا استعار من آخر ثوبا ليرهنه بدينه ورهن يجبر المستعير
على اداء الدين الى المعير والفرق ان اخذ القيمة في باب البناء نوع الذماه من
صاحب السفل لان البناء ملك الباني والقيمة ملك صاحب السفل فكان
بايعا البناء منه بالقيمة فيكون صاحب السفل مشتريا البنا بما يؤدي واحد
لا يجبر على الشراء فاما في باب الرهن ما ياخذ مثل ما وجب له في ذمة المستعير
واخذ المثل في باب الديون اخذ لعين الواجب حكما وليس بشراء ولهذا جاز
الاخذ بغير رضا المديون متى ظفر بجنس حقه واذا كان عين حقه حكما جاز اجباره
على ذلك لان الجبر على اداء عين الحق الى صاحب الحق جائز كما في الغاصب والمودع
ثم فرق بين هذا وبين عبد بين شريكين او زرع بينهما غاب احدهما وانفق الآخر
يكون متبرعا فيما انفق فيه وهذا لم يجعل متبرعا وكما لا يتوصل صاحب العلو
الى حقه في العلو الا بالبناء في ارض صاحبه فكذلك احد الشريكين في العبد
والزرع لا يتوصل الى احياء حقه الا بالانفاق على نصيب صاحبه والفرق ان
المنفق في باب الزرع والعبد غير مضطر في الانفاق على نصيب صاحبه بل هو متبرع
والمتبرع لا يرجع بما تبرع به على غيره بغير امره كما لو قضى دين غيره بغير امره وانما قلنا
انه غير مضطر فلان الحال لا تخلوا اما ان يكون صاحبه حاضرا او غائبا فان كان
حاضرا فالقاضي يجبره على ان ينفق في نصيبه وان كان غائبا فانه بامر القاضي
بالانفاق حتى يرجع على صاحبه بما انفق لان للقاضي ولاية الامر بالانفاق في كل
موضع له ولاية الجبر اذا كان الخصم حاضرا واذا زال الاضطرار كان متبرعا

واما صاحب العلو فمضطر في بناء السفل حاجة اذا كان صاحبه او غائبا لان القاضي
لا يجبر عليه فلا بأس بالبناء عند حال غيبته فاذا لا يتوصل الى احياء حقه
من جهة صاحب السفل وكان مضطرا في بنائه السفل والمضطر لا يكون متبرعا
وانما جاز الجبر على الانفاق في العبد والزرع والدابة المشتركة ولم يجبر صاحب
السفل على البناء وذلك لان حق كل واحد من شريكين قائم في الزرع والعبد و
الدابة وهذا الحق يفوت بترك الانفاق عليه من جهة صاحبه فيصير الممتنع
عن النفقة متلفا حقا قائما على صاحبه بترك الانفاق عليه من جهة صاحبه على
الانفاق واما حق صاحب العلو بعد الانهدام فات لان حقه قرار العلو على السفل ولم
يبق السفل ولا العلو فصاحب السفل بترك بنائه لا يتلف على صاحب العلو
حقا قائما فلا يجبر على البناء بل يكون بالبناء مكتسبا له حقا قائما فات لامر
ولا يجبر انسان على مثل هذا وفرق بين هذا وبين بيت مشترك بين رجلين
او دار مشتركة انهدمت فبنى احدهما بغير اذن شريكه فانه لا يرجع على
شريكه بشئ والفرق ما مر في اثناء الحكم الثاني من مسئلة الحائط المشترك اذا
انهدم وذلك انما يمكن قسمة العرصة فهاهنا تم البناء في نصيبه خاصة واما
اذا بنى البناء حتى لو كانت الساحة صغيرة بحيث لو قسمت لا يمكنه البناء في
نصيبه خاصة فانه اذا بنى لا يصير متطوعا كما في مسئلة العلو والسفل لان
صاحبه لا يجبر على البناء كصاحب السفل لا يمكنه القسمة لعدم احتمالها فلم
يبق له حيلة حقه طريق الا ان يبني الكل والله اعلم ومما يتصل بهذا ثلثة نفر لرجل
سفل وللآخر عليه علو وللآخر على العلو علو فانهدم الكل فقال كل واحد منهم
لصاحب السفل ابن لنا العلو فهذا على ثلاثة اوجه اما ان يكون لواحد منهم

بينة لصاحبه او يكون للاثنين منهم بينة او لا بينة لواحد منهم اصلا ففي الوجه الاخير يحلف كل واحد منهم لصاحبه لانه ادعى عليه معنى لو اقر به لزمه فاذا انكر يحلف ثم تكلموا في كيفية الاستحلاف قال صاحب الحيطان يحلف كل واحد منهم لصاحبه بالله الذي لا اله الا هو ما يجب عليك بناء هذا السفل الذي يجب لهذا بناء علوه عليه وقال غيره من اصحابنا رحمهم الله حلف بالله الذي لا اله الا هو ان هذه الارض ليست بملك لك ولا يجب عليك بناؤها لانه لو استحلف كما قال صاحب الحيطان ره ربما يتناول انه لا يجب عليه البناء بمعنى انه لا يجبر القاضي على ذلك فيكون بارا في يمينه قال الصدر الشهيد رحمه الله وبهذا يفتى فاذا حلفوا يقال لكل واحد منهم ان شئت ابني السفل وتبني عليه ما ادعيت من العلو وتمنع صاحبك من الانتفاع الى ان يدفع اليك ما انفقت فان شئت فدع وفي الوجه الاول يقضى ببينته وفي الوجه الثاني يقضى ببينتهما ويقضي بالعلو وعرصة الارض بينهما نصفان ويجوز ان يسمع البينة على ان هذه الدار تلك المدعا عليه وان العلو حق المدعى هذه الجملة في المحيط قلت وعلى ما اختاره الصدر الشهيد رحمه الله من كيفية الاستحلاف يرد ايضا بما يتناول الجمع فيحلف ويكون بارا فينبغي ان لا يحلف هكذا لهذا التاويل كما قيل في مسئلة دعوى العيب على البايع في الرد عليه به لا يحلف البايع بالله بعد بعته وسلمته وما به هذا العيب لانه يتناول الجمع والصحيح عندي من كيفية التحليف ما ذكر الامام الزاهد العتابي رحمه الله في جامعه قال فيه ولو انهدم السفل والعلو وكل واحد يقول السفل لك فابنه حتى ابني عليه العلو يحلف كل واحد على دعوى الآخر بالله ماله قبلك حق بناء العلو على سفلك لو بني والله اعلم في شرح الحايط والاقرار به والصلح عليه ذكر الخصاف ره

في شرطه واذا اشترى الرجل حايطا ولم يقل بارضه يقع الشراء على البناء دون

الارض ويقال المشترى اقلع بناءك قال وهذا مذهب ابي يوسف رح ووجهه

ذلك الحايط اسم لما حوط به المكان وهذا لا يتناول ما تحت البناء كما في الحيطة

ثم قال واما الاساس فهل يدخل قال القاضي الامام ابو عبد الله الدامغاني رح

الظاهر من مذهب ابي يوسف رح انه يدخل لانه متصل بملكه فكان من جملة

الحايط ولا كذلك الارض وذكر شيخ الاسلام خواهر زاده رحمه الله في شرح كتاب القسمة

ان ما تحت الحايط من الارض يدخل في الاقرار بالحايط والقسمة والبيع ولم

هذا القول احد ورايت في المنتقى اذا باع حايطا من دار فهذا بارضه قال وهو

لان الحايط بغير الارض لا يسمى حايطا وفيه ايضا وقال ابو حنيفة رحمه الله في الاقرار

بالحايط هو له باصله ورايت في جوامع الفقه ولو اقر له بالحايط فهو له باصله

وكذلك الاسطوانة والنخلة وكذا الكرم والبستان باصله وسئل عن شيخ

الاسلام نظام الدين رح عن الفرق فقيل له لو اقر بحايط لآخر دخل ارضه في

الاقرار ولو اقر ببناء لا يدخل ارضه فما الفرق فاذنه واجاد قطع انه دار من

سعى فيه محمود رايا ونقى الامامة في اهل بيته الى يوم التناد فقال ان العادة

ما جرت بالبناء في غير ارضه عارية او غصبا ولم يجر العادة ببناء الحايط في ملك الغير

بل انما يبنيه في ملك نفسه فاذا اقر بالحايط يدخل الارض بخلاف البناء

لان الارض ثمه ليست بلازمة نقلته عن خط بعض تلامذته الموثوق بالمعنى

تغمده الله بالرحمة والرضوان ولو اشترى نصف حايط ذكر صاحب الحيطان

هذه المسئلة وحملها على وجهين احدهما ان يشترى نصف الحايط بارضه

وانه جايز ويصير المشترى شريكا فيه الثاني اذا اشتراه بغير ارضه وذكران

القاضي اباعبد الله الضميري كان يفتي بجوازه وكان الشيخ ابو الحسن القدوري
يفتي بفساده لان هذا الشري يقع على هدمه فيطالب المشتري البايع بالهدم و
فيه ضرر للبايع فيما لم يبعه وهو النصف الاخر وصار كبيع الجذع في السقف وكبيع
نصف الزرع قال في المحيط وعلى ماذكره شيخ الاسلام والحاكم الشهيد في المنتقى في المسئلة
المتقدمة ينبغي ان يجوز هذا الشري كما قال القاضي ابو عبد الله لان ارضه يدخل
تحت البيع فلا يقع هذا الشري على الهدم فلا يتضرر البايع فيجوز البيع ويصير المشتري
شريكا للبايع كما لو اشترى بارضه واذا باع حايطا وفيه جذوع مركبة فلو الاجنبي ان اضعها
فهذا على وجهين احدهما ان يكون الجذوع للبايع وانه على وجهين ايضا اما ان لم يشترط ان
يكون الجذوع متروكة على الحايط وفي هذا الوجه يجوز البيع وكان ينبغي ان لا يجوز
لان البايع يتضرر في غير ما باعه لان المشتري يطالبه برفع الجذوع فيهدم
الدار الاخرى الا يرى انه اذا باع الجذوع في السقف انما لا يجوز لما قلنا والجواب
وهو الفرق بين المسئلتين ان في تلك المسئلة البايع يتضرر بالشرط والثابت
بالشرط ثابت مقصودا والثابت هنا ثابت ضرورة ويجوز ان يثبت الشيء ضرورة
وان كان لا يثبت مقصودا ويتحقق صح الشراء يؤمر البايع برفع الجذوع لان عليه
تفريغ المبيع وتسليمه فارغا ذكر الخصاف هذه المسئلة في موضع من الشروط هكذا
ذكر في موضع اخر من شروطه ايضا عين هذه المسئلة وقال لا يؤخذ البايع بتسليمه
الى المشتري لان في ذلك ضررا به ولكن ان رفع ذلك بنفسه وسلم الحايط الى المشتري
كان جايزا قال وهذا بمنزلة رجل باع من اخر خشبة في بناء لا يؤخذ بتسليمها
فان نزعها وسلمها جاز وقد شبهه ببيع الخشبة في البناء وذلك فاسد فكذا
هذا فيصير في المسئلة قولان واما اذا اشترطا ان يكون الجذوع متروكة على الحايط

فعلى القول الذي لا يجوز هذا البيع بدون هذا الشرط لا شك انه لا يجوز مع هذا الشرط وعلى القول الذي يجوز بدون هذا الشرط مع هذا الشرط قد اختلفوا فيه بعضهم قالوا لا يجوز مع هذا الشرط وبعضهم قالوا يجوز ويبقى احاد لا يوما للبايع بالقلع هذا اذا كان الجذوع للبايع والوجه الثاني ان يكون الجذوع لاجنبي وهذا بمنزلة العيب انالم يعلم بالجذوع وقت الشرى اما اذا علم لا يكون له الرد واذا اختلعت المراة من زوجها على حايط ولم يقل بارضه يقع ذلك على البناء دون الارض قال الصدر الشهيد رحمه الله في شرح كتاب الحيطان هذا قول ابي يوسف رحمه الله فاما على قول محمد والحسن رحمهم الله يقع ذلك على البناء وعلى ما تحته من الارض ولو صالح على هذا الحايط من دعوى ادعى ولم يقل بارضه فانما يقع ذلك على البناء دون الارض هكذا ذكر صاحب الحيط قال الصدر الشهيد رحمه الله بعض مشايخنا رحمهم الله قالوا تاويل المسئلة اذا وقع الصلح على الحايط لم يدخل دعوى المدعي اما اذا وقع على حايط دخل تحت دعوى المدعي بان ادعى المدعي دارا وصالحه المدعى عليه على حايط منها كان له الحايط بارضه لان هذا اسقاط الحق عما زاد على الحايط فيستحق الحايط بارضه بحكم تقديم الملك ومنهم من قال المسئلة مجراة على اطلاقها كما ذكر صاحب الحيطان والله اعلم في متفرقات من مسائل الحيطان في شهادات النشاري رجل باع دارا من آخر فادعى الجار بنى هذا الحايط من مال نفسه والبايع ما اعطاه حصة من النفقة واراد منع المشتري ان كان الجار هو الذي نقض الحايط بنفسه فهو متطوع في البناء وان كان الحايط انهدم بنفسه او هدماه جميعا لا يكون متطوعا في البناء فبعد ذلك ان انكر المشتري ما ادعاه فالقول قوله وليس للجار منعه لانه منكر والخصومة للجار

مع البائع وان صدقه ينظر ان وضع الحمولة بغير اذنه له ان يأخذه برفعها وان كان وضعها باذنه ليس له ان يأخذه برفعها وله ان يخاصم بما انفق وفي كتاب الصلح السفل اذا كان لرجل وعلوه لآخر فان سقف السفل وجذوعه وهراديه وبواريه وطينه لصاحب السفل غير ان لصاحب العلو حق السكنى والمقام عليه وهكذا ذكر الخصاف ره في احكام الشروط وانما جعل السقف لصاحب السفل لانهما لو تنازعا في متاع محمول على ملك احدهما فيجب ان يكون صاحب الملك اولى كما لو تنازعا في متاع على بعير احدهما ولان يد صاحب السفل اسبق فالظاهر يشهد له وان كان مختصمان في سقف السفل وفي الحايط الذي فوق السفل ايضا فلا ذكر لهذا الفصل عن المتقدمين وقد اختلف فيه المتاخرون قيل يقضى بالحايط لصاحب السفل كما يقضى له بالسقف لان الحايط الذي فوق السقف محمول على ملكه ايضا فيقضى له به كما بالسقف و قيل لا يقضى له بالحايط وفرق هذا القايل بين السقف والحايط الذي فوق السقف والفرق وهو ان الاستحقاق بحكم الحمل على الملك انما يكون في موضع كان الملك في المحمول عليه ثابتا بيقين كما في السقف السفل فان هناك المحمول عليه وهو السفل مملوك لصاحب السفل بيقين فاثبتنا استحقاق المحمول وهو السقف لصاحب السفل بحكم الظاهر فاما سقف السفل فغير مملوك لصاحب السفل بيقين بل هو مملوك له من حيث الظاهر فلو اثبتنا له استحقاق الحايط الذي فوقه لكونه محمولا على ملكه فقد اثبتنا له الاستحقاق بالحمل على ملكه من حيث الظاهر وانه لا يصلح لذلك مكذا في المحيط في الحاوي حايط طوله مائة ذراع بين رجلين خمسون منهما مستوية بارض دارهما وخمسون منها مستوية بسطح احدهما وهو مستو في ارض الدار الاخرى كيف ما يقسم بينهما قال اما النصف الذي مستو بارض دارهما فعليهما سواء و

لما النصف الآخر فلصاحب البيت الأسفل الا ان ينتهي الطرف بحوار ضيه ثم
ما فوق ذلك فعليهما ذكره ظهير الدين المرغيناني في أمالي شروطه اشترى حائطا
مطلقا دخل الأرض تحت بيع الحائط ولو اشترى بناء دار مالأرض لا يدخل
في البيع من غير ذكر ويؤمر المشتري بالرفع والفرق ان اسم الحائط مشتق من
المحاطة وهي انما تقع بالقائم لا بالمنقوض ولا قيام له الا بالأرض فصار كأنه ذكر
الأرض اقتضاء كما لو اشترى النخلة يدخل ارضها لان اسم النخلة انما يطلق على
القائم واما المقلوعة فتسمى حطبا اما البناء فكما يطلق على القائم يطلق على المنقوض
فلم تصر الأرض مذكورا بذكر البناء وذكر الخصاف رحمه الله في شروطه وسوى بين
الحائط والبناء وقال لا يدخل الأرض فيهما جميعا ويؤمر بنقض الحائط كما في البناء
رجل وضع الجذوع على حائط رجل باذنه او حفر سردابا تحت داره باذنه ثم باع
صاحب الدار داره ثم طلب المشتري رفع الجذوع له ذلك وكذا السرداب الا
اذا شرط البائع في البيع بقاء الجذوع والسرداب تحت الدار فح لا يكون للمشتري
ان يطالبه برفع ذلك لانه لما شرط ذلك صار كأنه شرط لنفسه ذلك والوارث
في هذا بمنزلة المشتري الا ان للوارث ان يأمر برفع البناء والسرداب على كل
حالة كذا ذكر قاضي خان رحمه الله في مجموع فتاواه وفي جوامع الفقه العتابي رحمه الله
وان كان الطريق والخشب والسرداب في الدار التي بيعت لاجنبي بحق لازم بملك او
اجارة فهو عيب وليس للمشتري ان يمنعه فان كان باعارة لا خيار له لانه ليس
بلازم وذكر فيها في موضع آخر من سكن دار العارية فبنى فيها بغير اذن المالك
وقال له ابن لنفسك ثم باع الدار بحقوقها يؤمر الساكن بنقض البناء ولا خيار
للمشتري اذا علم كيفية الحال وان لم يعلم فأخذ الدار بعيبه وكذا اذا بنى الساكن

ساباطا على حايط هذه الدار وعلى حايط دار اخرى لصاحب هذه الدار ثم اشهد
الساكن الدار التى كان يسكنها وقد باع صاحب الدار الدار الاخرى من انسان
آخر فليس لك المشترى ان يامر الساكن برفع الساباط من حايط داره واذا رفع لم
يرجع على بايعه بشئ بقية المسائل من احكام الحايط المايل ولو مال الحايط الى
دار انسان فاشهد عليه ثم اخره او ابراه صح التاخير والابراء ولا يضمن ما تلفه
بوقوعه فان وقع بعد الاجل ضمن وفى هذه الصورة لا ينفعه تاخير الشافعى ولو
مال الى الطريق الاعظم لا ينفعه تاخير احد من حاكم او غيره لان الحق ليس للقاضى
ثم بعد ذلك ان تلف بوقوعه متاع او دابة الغير الذى اخر ضمن بلا شك وان
وقع على المتاع الذى اخره يضمن ايضا لان تاخيره لم يقع موقعه لان هذا الحق
لا يستبر فى الشركة العامة وانما يستبر فى الشركة الخاصة الحايط المايل الذى اذا
كان لا يخاف عليه فى الطريق وانما يخاف عليه فى ملك انسان فاشهد عليه
صاحب الملك فسقط فى الطريق واتلف شيئا لا يضمن صاحب الحايط لانه لم
يشهد عليه على هذا الوجه حايط الصغير اشهدوا على ابيه او وصيه سقط
بالضمان على الصبى ولا يجب شئ من ذلك على الاب والوصى سواء افرط فى
النقض او لم يفرط لان الاشهاد على الاب والوصى كالاشهاد على الصبى وهو بالع
واذا بلغ الصبى او مات الاب والوصى بعد الاشهاد عليهما بطل ذلك الاشهاد
حتى لو سقط الحايط بعد ذلك واتلف شيئا كان هدرا فى ديات واقعات الناطفى
رحمه الله مسجد مال حايطه فاشهد على الذى بناه وقع بعد ذلك على رجل
فقتله يجب ديته على عاقلة الذى بناه وان وقف دارا على المساكين ودفعها
الى رجل فاشهد على الوكيل فسقط يرجع على عاقلة الواقف وهكذا ذكر ...

الجامع في الفتاوى قاضيخان رحمه الله اذا اشهد بالطلب رجلان او
رجل وامرأتان يثبت الطلب ويثبت ايضا بكتاب القاضي الى القاضي ولو نقض
صاحب الحائط بعد الاشهاد بطل الاشهاد لانه لم يبق له ولاية الاصلاح بعد
النقض وكذا لو ابان لا يعود الا باشهاد مستقبل ولو باع الدار بعد ما اشهد
عليه ثم ردت عليه بسبب نقض او بغيره او بخيار رؤية او بخيار شرط للمشتري ثم
سقط الحائط واتلف شيئا لا يجب الضمان الا باشهاد مستقبل بعد الرد ولو كان
الحائط المائل ميراثا لورثة فاشهد على البعض فالقياس على ان لا يجب الضمان
بسقوط الحائط لان احد الشركاء لا يملك نقض الحائط وفي الاستحسان يضمن
هذا الوارث الذي اشهد عليه حصة نصيبه لانه متمكن من ان يطلب من
الشركاء ليجتمعوا على هدمه وكذا حائط بين الشريكين اشهد على احدهما
فهو بمنزلة الحائط المشترك بين الورثة على ما ذكرنا من القياس والاستحسان
هذه الجملة في فتاوى قاضيخان ره حائط مائل تقدم الى صاحبه فلم يهدم حتى نفرت
منه دابة انسان فقتلت رجلا لا يضمن صاحب الحائط الا ان سقط الحائط على انسان
او دابة فقتلها في جنايات النوازل حائط الرجل بعضه مال الى الطريق وبعضه مال الى دار رجل
فاشهد اهل الدار فسقط ما كان مائلا الى الدار على اهل الدار كان صاحب الحائط
ضامنا لان الحائط واحد فصح الاشهاد من اهل الدار فيما كان مائلا الى ملكهم
وفيما كان مائلا الى الطريق فاهل الدار من جملة العامة فيصح اشهادهم ولو
كان الذي اشهد على صاحب الحائط غير اهل الدار صح اشهاده فيما كان مائلا
الى الطريق فاذا صح الاشهاد في البعض صح في الكل في فتاوى قاضيخان رحمه الله قال
ابو القاسم رحمه الله في جدار بين رجلين لاحدهما عليه حمولة فمال الى احدهما وبعد

اليه الذي لدا لحمولة ليرفعه واشهد عليه فلم يرفعه حتى انهدم واضر لصاحب

الدار فان اقران الحايط بينهما وانه كان مخرفا وانه تقدم اليه وانه لم يرفع معه

فاذا افسد شيئا بسقوطه بعد امكان رفعه بعد الاشهاد ضمن نصف قيمته

احكام الحايط المايل القياس في الحايط المايل اذا سقط على شيء فاتلفه ان

لاضمان على صاحبه بنيه لانه لم يحدث حدثا في غير ملكه ولم يكن ميله من

فعله وفي الاستحسان اذا سقط بعد الاشهاد عليه وبوايته في الهدم ضمن

قال في الزيادات وفي الحقيقة الاشهاد ليس بشرط انما الشرط هو الطلب لكن

الاشهاد شرط حتى لو جحد الطلب يثبت بالشهود وشرط الصحة التقدم والاشهاد

ان يكون التقديم الى من له ولاية حتى لو تقدم الى من يسكن الدار باجارة او اعارة

او رهن فلم ينقض حتى سقط واتلف شيئا لاضمان على احد اما السكان فلان

التقدم اليهم لم يصح واما المالك فلانه لم يتقدم اليه ولو مال الى دار رجل فالتقدم

كما يصح من مالك تلك الدار يصح ممن يسكنها اجارة او اعارة لان الضرر عايد

الى هولاء في الفتاوى الصغرى تفسير التقدم والاشهاد ان يقول صاحب الحق

لصاحب الحايط المايل ان حايطك مخوف او يقول مايل فانقضه حتى لا يسقط

ولا يتلف شيئا فاذا قال ذلك ثم لم ينقضه حتى انهدم وتلف به انسان او دابة او مال

آخر يضمنه مالك الجدار وقال محمد رحمه الله الاشهاد ان يقول الرجل اشهدوا

اني تقدمت الى هذا الرجل في هدم حايطه هذا فاذا اشهد عليه فلم ينقضه حتى

انهدم وتلف به شيء اذا كان في طلب من ينقضه من العمال لا يضمن لانه لم يقصر وان

ترك ضمن قال شمان رحمه الله في فتاواه وشرط وجوب الضمان على صاحب الحايط المايل

المطالبة بالهدم حتى لو قال له ان حايطك مايل ينبغي لك ان تهدمه كان ذلك

الاسلام اذا قال اوصيت لفلان بشئ من مالي او قال بقليل من مالي او قال بيسير من مالي فانه لا يبلغ به النصف بل ينقص عنه قليلا لانه وصف الموصى به بالقلة نصا في قوله قليلا ومعنى في قوله يسير وشئ قليل من مالي لان الشئ واليسير في عرف الاستعمال يستعملان استعمال القلة والكثرة تعرف بالمقابلة فلو اعطيناه نصفا لا يكون الموصى به قليلا بمقابلة الباقي لان الباقي مثله وليس باكثر منه ومتى اعطيناه دون النصف كان الموصى به بمقابلة الباقي اقل منه ۞ وكذا اذا اقر فقال لفلان شئ من مالي قليل من مالي الا ان في الاقرار الخيار للمقر له وفي الوصية لورثة الموصي وان لم يكن له ورثة فالخيار الى السلطان يعطي ما شاء من غير ان يبلغ النصف ولو قال في الوصية او في الاقرار لفلان جزء من مالي فانه لا تزاد على النصف ويجوز ان يبلغ النصف لان اسم الجزء في عرف الاستعمال يطلق على النصف وما دونه يقال جزء من جزئين جزء من ثلاثة الى عشرة ولا يطلق على ما زاد على النصف لا يقال الثلثين الا جزء من ثلاثة وانما يقال جزءان من ثلاثة فاقصى ما يقع عليه هذا الاسم النصف ولا نهاية لاقل ما يقع عليه هذا الاسم فيعطي المقر وورثة الموصي ما شاؤا الى النصف وان لم يكن للموصي ورثة فالخيار في تعيين المقدار الى السلطان يعطي ما شاء ولو اقر او اوصى لطائفة من ماله فالظاهر انه اسم للبعض من الجملة وذلك قد يقل وقد يكثر قال الله تعالى يغشى طائفة منكم وطائفة قد اهمتهم انفسهم ومعلوم ان احد الفريقين كان اكثر من الآخر وقد سماهما الله تعالى جميعا الطائفة فعلم ان اسم الطائفة قد يقع على القليل وقد يقع على الكثير فالبيان الى المقر والموصي وان ماتا فالمرجع الى وارثهما وان لم يكن لهما وارث فالبيان الى السلطان ولو اقر او اوصى ببعض

مائة فالبعض والنائفة سواء لانهما يستعملان فى عرف الاستعمال استعمالا
على السواء ولو اوصى له بثياب البز فهذا على ثياب القطن والكتان فالوا وهذا
على عرف اهل الكوفة فان فى عرفهم اسم البز يقع على ثوب القطن والكتان وبايع
ثياب القطن والكتان يسمى بزازا ولا يقع فى عرفهم هذا الاسم على ثياب الديباج
وبايعها لا يسمى بزازا فانصرف مطلق الوصية الى ثياب القطن والكتان اما فى
عرفنا اسم البز لا يطلق على ثوب القطن والكتان وانما يقع هذا الاسم على ثياب
الديباج وسائر الثياب التى يتخذ من الابريسم وبايع هذه الاشياء يسمى بزازا
فينصرف مطلق الوصية الى هذه الثياب تلك هكذا ذكر فى الذخيرة والذى
استمر عليه عرف اهل ديارنا اليوم انهم يسمون بايع ثياب الكتان بزازا
ايضا فاما بايع ثياب القطن لا يسمى بزازا كما ذكر صاحب الذخيرة بل يسمى كرباسيا
والله اعلم ولو اوصى له بثوب فهو على ما يلبس عادة كثوب الحرير والقطن
والكتان والخز والكساء والصوف فى ذلك على السواء لان اسم الثوب اسم
لما يلبس وكل ما يلبسه الناس عادة يدخل تحت الوصية والمسح والبساط
والستر لا يدخل لانهما لا تلبس عادة فلا يتناوله اسم الثوب وكذلك العمامة
والقلنسوة لا يدخلان تحت الوصية كما ذكرنا ان اسم الثوب انما يطلق على ما
يلبس والقلنسوة والعمامة مما لا يلبسان ولهذا يقال فى استعمال الناس
تعمم وتقلنس ولا يقال لبس ولهذا لا يجزى العمامة والقلنسوة فى كفارة اليمين
قال مشايخنا رحمهم الله قول محمد رحمه الله فى العمامة انها لا تجزى فى كفارة
اليمين محمول على عمائم العرب فان عمائمهم قصيرة لا تزيد على ثلاثة اذرع بحيث
لا يجيء منه ثوب كامل فاما عمائم اهل زماننا فيجيء منها ثوب كامل وزيادة فيجزى

عن الكفارة قال القاضي الامام ركن الاسلام السغدى رحمه الله على قياس
هذا القول في الكفارة يجب ان يدخل العمامة في الوصية و هكذا حكي
عن الشيخ الزاهد ابي بكر بن حامد رحمه الله ولو اوصى بمتاعه فقد ذكر محمد
رحمه الله في باب الاستثناء في النفل ان الامير اذا قال من اصاب متاعا دون
الآنية فهو له فاصاب رجل ثيابا او قميصا او ستورا او بساطا او فرشا او جرابق
جميع رفعة فذلك كله له لان اسم المتاع في العادة يقع على ما يلبسه الناس و
يبسطه وهذه الاشياء بهذه الصفة ولو اصاب اواني او اباريق او قمقما او
قدورا من نحاس فليس له ذلك هكذا ذكر محمد رحمه الله واختلف عبارات
المشايخ في تخريج المسئلة قيل انما لم يدخل هذه الاشياء تحت التنفيل لمكان
الاستثناء لانه استثنى الاواني في اصل المسئلة ولهذا اشار الحاكم الشهيد
رحمه الله حيث قال لان هذه من الآنية وقد استثنى الآنية من المتاع قلت
فهذا دليل على ان عند عدم الاستثناء تدخل الاواني تحت اسم المتاع ولهذا
قال شمس الائمة السرخسي رحمه الله وهذا لان المتاع اسم لما يتمتع به قال
الله تعالى ومتاعا للمقوين سمى المياه متاعا للمسافرين لان المسافر يستمتع بها
في سفره والانسان يستمتع بالاواني كما يستمتع بالفراش والبسط وقيل انما لم تدخل هذه الاشياء
تحت التنفيل لا لمكان الاستثناء بل لان اسم المتاع عادة لا يقع على الاواني
واليه مال ركن الاسلام على السغدى وشيخ الاسلام المعروف بخواهر زاده
رحمهم الله فانهما عللا في المسئلة وقالا لان اسم المتاع لا يتناول الاواني قلت
قد ذكر محمد رحمه الله في ابواب الامان من السير الكبير ان الاواني تدخل تحت
اسم المتاع فالحاصل ان عند استثناء الاواني من المتاع لا تدخل الاواني في

الوصية وعند عدم الاستثناء تكون بينه اختلاف المشايخ رحمهم الله واذا اوصى
لرجل بدابة يدخل تحت الوصية الخيل والحمار والبغل لان هذه الاشياء دابة
لغة وعرفا ولا تدخل تحت الوصية البقر والجاموس وهذا استحسان والقياس
ان يدخل لان الدابة لغة اسم مشتق من قولهم دبت بدبت على وجه الارض
يطلق عليه هذا الاسم وجه الاستحسان ان اسم الدابة في عرف الاستعمال
يطلق على الانواع الثلاثة الخيل والبغل والحمير ولا يطلق على غيرها فصار
هذا الانواع الثلاثة مخصوصا عن هذا الاسم بحكم الاستعمال الا يرى ان هذا
الاسم لا يطلق على الآدمي مع انه يدب على وجه الارض لانه لا يراد بهذا الاسم
في عرف الاستعمال الآدمي صار الآدمي مخصوصا بحكم عرف الاستعمال فكذا ما عدا الانواع
الثلاثة قال الا ان يكون القوم في موضع دوابهم الجواميس والبقر والعير اياها
يركبون واياها يسمون الدواب ثم يدخل هذه الاشياء في الوصية لان المخصص
وهو العرف لم يوجد ولو اوصى بجزور يدخل تحت الوصية الشاة ولا يدخل فيها الجزور
والبقر لان الجزور اسم لما أعد للجزر والذبح لا الاعمال الاخرى والذي أعد للجزر
والذبح لا لغيره من الاعمال انما هي الشاة واما البعير والبقر فيصلحان لعمل آخر
واسم الجزور يتناول البعير يستوي فيه الذي يركب والذي
لا يركب ولا يتناول الشاة والبقر واسم الجمل والبعير اسم جنس يقع على الذكر
والانثى والناقة اسم خاص الانثى فلا يتناول الذكر واسم البقر والبقرة يقع
على الذكر والانثى لانه اسم جنس والهاء فيها الافراد دون التانيث كذا في الذخيرة
واسم الثور خاص للذكر لا يطلق على الانثى واسم البقر في الوصية لا يطلق على الجاموس
وان كان هو نوعا من الانواع البقر حتى يكمل نصاب البقر في الزكوة الا ان في العرف

لا يؤدمن ذكر البقر الجاموس ومطلق الكلام فيما بين الناس ينصرف الى متعارف
واسم الجمل والبعير يطلق على البختي والبخت وهوان يكون ابوه عربيا وامه
غير عربي واسم البختي يقع على الذكر والانثى لانه وان كان اسما لنوع خاص فهو
عام في ذلك النوع فيتناول الذكر والانثى واسم البغلة والبغل يقع على الذكر و
الانثى والهاء فيهما للافراد دون التانيث يقال بغل وبغلة كما يقال جوز وجوزة
وبيض وبيضة كذا ذكر في الذخيرة قلت وهو رواية الجامع والسير الكبير وفي
المنتقى ان البغلة والبقرة الانثى وذكر في القدوري ولو امره ان يشتري له بغلا لا
يلزمه الانثى ولو امره ان يشتري له بغلة لا يلزمه الذكر وكذا البقر والبقرة واسم
الشاة يقع على الذكر والانثى لانه اسم جنس الكبش لا يقع الا على الذكر وكذلك
اسم التيس يقع على الذكر دون الانثى واسم الدجاجة اسم خاص الانثى فلا يدخل
تحته الذكر واسم الديك اسم خاص الذكر فلا يدخل تحته الانثى واسم الحمار
يقع على الذكر والانثى لانه اسم جنس واسم الاتان والحمارة خاص الانثى واسم
الجمل اسم جنس يتناول العربي وغير العربي والذكر والانثى واسم البرذون لا
يتناول العربي واسم الفرس ان ذكر مطلقا لا يتناول العربي قياسا واستحسانا نحو
ما اذا حلف لا يركب فرسا فركب برذونا ونحو ما اذا قال الامير في التنفيل من قتل
قتيلا فله فرس من الغنيمة فقتل رجل رجلا من اهل الحرب يستحق فرسا من
الغنيمة ولا يستحق برذونا واما اذا ذكر الفرس مضافا الى شخص فانه يقع على العربي
والبرذون جميعا حتى ان في باب التنفيل اذا قال الامير من قتل قتيلا فله فرسه
فقتل رجل رجلا على برذون او برذونة فذلك له استحسانا واستشهد لوجه الاستحسان
فقال الا يرى ان الامير لو عين فارسا من المشركين وقال من قتل هذا الفارس

فله فرسه وحمل المشرك على برذون فقتله رجل من المسلمين كان البرذون له
والمعنى في ذلك ان الاضافة بمنزلة الاشارة من حيث ان الاضافة لتعريف المضاف
اليه والاشارة لتعرف المشار اليه والصفة في المشار اليه لغو فانه على ما عرف
فكذا في المضاف يكون لغوا فاما ما قلنا الفرس صفة الخيل والبرذون كذلك
لان الفرس هو الخيل العربي والبرذون هو الخيل العجم فمعنى قول الامير
من قتل قتيلا فله خيله العربي فيلغو ذكر العربي فيبقى
قوله من قتل قتيلا فله خيله واسم الخيل يقع على العربي والبرذون جميعا فيدخل
تحت التنفيل العربي والبرذون باسم الخيل عبارة اخرى لوجه الاستحسان
اختارها بعض المشايخ رحمهم الله ان البرذون يقع عليه الفرس الا يرى ان
صاحب البرذون يسمى فارسا وانما استحق هذا الاسم بالبرذون الذي
ركبه والا يرى انه يقال لفلان كذا كذا من الفرسان وان كان لبعضهم العراب و
لبعضهم البراذين فعلم ان اسم الفرس يقع على البرذون فيدخل تحت التنفيل
ولكن العبارة الاولى اصح ولو قتل قتيلا على حمار وبغل فانه لا يستحق شيئا
من ذلك لان نقل كلامه على جواب الاستحسان من قتل قتيلا فله خيله
العربي ولو صرح بذلك لا يدخل تحت التنفيل البغل والحمار كذا هنا وا
محمد رحمه الله لايضاح الفصل الاول فقال الا يرى ان الامير اذا قال من
باب المدينة على فرسه او قاتل على فرسه فله كذا فهذا على البراذين والعراب
لانه ذكر الفرس مضافا الى الداخل والقاتل وبمثله لو قال من دخل باب
على فرس فله كذا فهذا على العراب خاصة لانه ذكر الفرس مطلقا فيعتبر
الاسم فيه الا يرى كيف رفع العربي في مسئلة الاستشهاد بين ا

من الاطلاق ولو قال الامير من نزل عن فرسه وقاتل فله مائة درهم فنزلوا كلهم اصحاب العراب والبراذين فلهم نفلهم لانه ذكر الفراس مضافا الى النازل فيقع على العراب والبراذين جميعا ولو قال من نزل عن فرس وقاتله فله كذا ففي القياس يكون النفل للنازلين عن العراب لا عن البراذين لان الفرس ذكر مطلقا وفي الاستحسان يستحقه النازلون عن العراب وعن البراذين جميعا لان الفرس ذكر مضافا معنى لان الانسان انما ينزل عن فرس هو راكبه فصار الفرس مضافا الى راكبه من هذا الوجه فيقع على العراب والبراذين جميعا بخلاف المسئلتين الاولتين لانه لم توجد الاضافة ثمة ظاهرا ولا معنى لان الدخول في باب المدينة والقتال مع الكافر متصور بدون الفرس فيه ذكر الفرس مطلقا وانه يقع على العراب دون البراذين ولان مقصود الامير من نفل النزول ليس عين النزول وانما مقصوده التحريض على القتال راجلا الا يرى ان من نزل عن فرس عربي ولم يقاتل لا يستحق النفل والذين نزلوا من البراذين والذين نزلوا من العراب في حق هذا المقصود على السواء وصار تقدير هذه المسئلة كان الامام قال من قاتل راجلا فله كذا بخلاف ما لو قال من قاتل على فرس من دخل باب المدينة على فرس فله كذا فان ذلك يقع على العراب خاصة لان المقصود هناك متفاوت لان الفرس اسرع في المشي واقدر على الاتباع وامكن من الاجل فلهذا اختص معنا بالعراب ولو قال من قتل قتيلا فله برذونة فقتل رجلا على عربي لم يكن له ذلك لان اسم البرذون لا ينطلق على العربي بحال والعربي لم يدخل تحت التنفيل ولو قتل قتيلا على برذونة فهي له لان البرذون عام في نوعه فيتناول الذكر والانثى ولو قتل قتيلا على فرس ابلق او ادهم

بعد ابعد من البراذين دون العراب قوله سهمى بردى بفتح الشين ضد قبل انه فارسية معرب وهو المولود من العراب فى الامصار ولو قال من قتل فارسا فله كذا فقتل رجلا كان راجلا على بعير او بغل او حمار فلا شئ له من النفل لان الامر علق الاستحقاق بقتل الفارس وراكب هذه الاشياء لا يسمى فارسا ولو قتل رجلا على برذون او هجين ذكرا او انثى فله ذلك لان راكب البرذون يسمى فارسا كما ان راكب الفرس يسمى فارسا والله اعلم

الفصل السابع والثلاثون فى مسائل الفرايض الحمد لله حق حمده والصلوة على رسوله محمد قال الشيخ الامام الاجل الكبير الزاهد الاستاذ برهان الملة والدين شيخ المشايخ الاسلام والمسلمين ابو الحسن على بن ابى بكر بن عبد الجليل المرغينانى غفر الله له ولوالديه واحسن اليهما واليه هذا مجموع ملقب بالعثمانى وقد رغب فيه القاصى والدانى واثبته قراءة على المشايخ مرارا وجاوزت فيه اوائل هذه الصفة صغارا وكبارا ووقفت عليه صريحا واضمارا ولما عرض للمصنف رحمه الله عن ذكر الرد وذوى الارحام وما عداهما من تفريعات الاحكام ذكرت بعد انتهائه روايته وادرجت فى اثنائه فوايد من عدة كتب دخلتها المتقن وعدة نكت استفدتها من متاخرين على وجه يليق بهذا الكتاب وان لم يكن محيطا بتقصى الباب راجيا الجزاء من الملك الغافر والدعاء من كل ناظر عادل او غادر وبالله التوفيق اول ما يبدأ به من تركة الميت تجهيزه ودفنه ثم قضاء ديونه ثم تنفيذ وصاياه ثم قسمة الباقى بين ورثته وكتابنا هذا لبيان المواريث فنقول بالله التوفيق يحرم الارث بقتل ورق واختلاف دين ويستحق برحم ونكاح وولاء والولاء على ضربين ولاء عتاقة وولاء موالاة ثم السهام فى الفرايض ستة ربع وثمن على التضعيف والتصنيف ثلثان وثلث وسدس كذلك واصحاب هذه السهام الستة اثنا عشر

نفر ستة لهم حال واحدة بينهم لاغير زوج وزوجة ام وجدة اخ واخت لام وستة لهم حالان بينهم ونصيب اب وجد بنت وبنت ابن اخت لاب وام واخت لاب فنصيب الزوج النصف مع كل الورثة الا مع الولد او ولد الابن وله معهم الربع بكل حال ونصيب الزوجة الربع مع كل الورثة الا مع الولد وولد الابن فلها معهم الثمن بكل حال واحدة او اكثر يشتركن في ذلك ونصيب الام الثلث مع كل الورثة الا مع الولد او ولد الابن او الاثنين من الاخوة والاخوات فصاعدا فلها معهم السدس بكل حال الا في فريضتين زوج وابوان او زوجة وابوان فللام في هاتين الفريضتين ثلث ما يبقى بعد نصيب الزوج والزوجة وذلك في السلطيات لان في السدسيات ونصيب الجدة السدس لام كانت او لاب واحدة او اكثر تشتركن في ذلك بعد ان كن مستويات في الدرجة غير فاسدات والفاسدة هي التي في نسبتها ذكر بين انثيين كام ابي الام كلهن يسقطن بالام الابويات خاصة بالاب وتصوير اربع جدات مستويات من الصنفين ان يبنى القاعدة الاولى امية على عدد السايل ثم ترتيب الابويات عليها مثاله ام ام ام الام ام ام ام الاب ام ام ابي الاب ام اب اب الاب وتصوير اربع جدات ابويات لا غير ان يزيد على عدد السايل ابا ثم ترتيب مثاله ام ام ام ام الاب ام ام اب الاب ام ام اب اب الاب ام اب ابي اب الاب ثم الامية وان بعدت تشارك الابوية وان قربت عند الشافعي رحمه الله وعندنا الابوية القربى يحجب الامية البعدى ولو كانت القربى من جانبه محجوبة بكذلك عند الاكثرين وعند ابي حنيفة رحمه الله خلافه ثم سنوع من جدات الاب لا يرث مع الاب قط ومع الجد يرث واحدة منهن وهي الاولى في تصويرنا ومع اب الجد يرث ثنتان وهما الاولى في تصويرنا والتي يليها ومع جد الجد ترث ثلاث وهن الاولى في تصويرنا والتي يليها والتي تلي من

يليها نقس على هذا

ثم الجدة ان كانت فله

السدس بينهما نصفان وقال محمد رح انه لا افصورته امراة زوجت بنت بنتها
من ابن ابنها فولد لهما ولد فهذه المزوجة ام ام الولد وام اب ابيه فهي ذات
وجهين وام ام ابيه ذات جهة واحدة فنصيب ولد الام السدس ان كان
واحدا او الاثنين فصاعدا الثلث والذكر والانثى فيه سواء ويسقطون باربعة
بالولد وولد الابن وان سفل وبالاب والجد وان علا واما الاب فهو عصبة
الا مع الولد او ولد الابن فيصير ذا سهم وسهمه السدس بكل حال وقد يجتمع
الحالان فيه مثل اب وبنت فالنصف لها والباقي له فرضا وعصوبة واما الجد
فهو كالاب اذا لم يكن الاب الا في ثلاث مسائل والرابعة اختلاف زوج وابوان
او زوجة وابوان في هاتين الفريضتين ثلث ما يبقى بعد نصيب الزوجة او الزوج
ومع الجد له الثلث كاملا الا في رواية ابي يوسف عن ابي حنيفة رح فان لها ثلث
ما يبقى مع الجد ايضا والثالثة وهي ان الجدة ام الاب لا ترث مع الاب ومع
الجد ترث والرابعة الخلافية وهي ان الاخوة والاخوات لاب وام او لاب
لا يرثون مع الاب ومع الجد كذلك في قول ابي بكر الصديق رضي الله عنه وبه
اخذ ابو حنيفة رحمه الله وقال زيد بن ثابت رضي الله عنه يقاسمون الجد
وبه اخذ ابو يوسف ومحمد ومالك والشافعي رحمهما الله وكيفية المقاسمة
على مذهب زيد رحمه الله عنه ان الاخوة والاخوات لاب وام اذا انفردوا
عن ذوي السهام فللجد خير الحالين من المقاسمة ومن ثلث جميع المال ولا ينقص
حقه من الثلث واذا اختلطوا بذوي السهام فللجد خير احوال ثلاثة من

المقاسمة ومن ثلث ما يبقى ومن سدس من جميع المال ولا ينقص حقه من السدس
الا في مسئلة الاكدرية وهي زوج وام وجد واخت لاب وام سميت الاكدرية
لانها تكدرت على اصحاب الفرايض وقيل بل تكدرت على زايد مذهبه
قال زيد رضي الله عنه فيما رواه عنه ابنه خارجة للزوج النصف وللام
الثلث وللجد السدس وللاخت النصف ثم يضم الجد نصيبه الى نصيب الاخت
فيقسم انه اثلاثا ثلثاه للجد وثلثه للاخت اصلها من ستة وتعول الى تسعة و
تصح من سبعة وعشرين وقال قبيصة بن ذويب وابنه قال زيد في الاكدرية
شيئا ولو كان مكان الاخت اخ فلا عول ولا اكدرية ولا ميراث للاخ لان الاخ عصبة و
الاخت صاحبة سهم ولو كان اخا واختا فلا اكدرية ايضا وكذا اذا كانتا اختين
لان حق الام يرد من الثلث الى السدس فلا ضرورة الى اعتبارهما صاحبتي سهم
فيكون للزوج النصف وللام السدس وللجد سهم من ستة والباقي بين الاختين
نصفين او بين الاخ والاخت للذكر مثل حظ الانثيين ثم ولد الاب يعاد ولد
الاب والام في مقاسمة الجد ومزاحمته حتى اذا اخرج الجد عن الوسط عاد كل
الى اصله كان لم يكن الجد وصورته جد واخ لاب وام واخ لاب فالمال بينهم اثلاثا
للجد سهم ولكل اخ سهم ثم يسترد الاخ لاب وام ما في يد الاخ لاب ويخرج بغير شيء
جد واخ لاب وام واخوان لاب فللجد هنا الثلث خير والباقي للاخ لاب وام
فقد اتفق الجواب في مسئلتين مع اختلاف التخريج جد واخت لاب وام واخت
لاب فالمال بينهم ارباعا للجد سهمان ولكل اخت سهم ثم يرد الاخت لاب وام
ما في يد الاخت لاب ويخرج بغير شيء جد واخت لاب وام واختان لاب فالمال بينهم
اخماسا للجد سهمان ولكل اخت سهم ثم يسترد الاخت لاب وام ما في يد الاختين

لأن العليا النصف والسفلى لهما نصف سهم فضلها من خمسة يصح من عشرة ولا

للسفلى فلذوات السهام الا ان يقع في درجتهن ذكر فيصرن عصبة به او كن

دونه السهام فللواحدة من الصلب النصف وللثنتين فصاعدا الثلثان

ولا يردن على الثلثين وان كثرن فان كانت واحدة من الصلب ومعها واحدة

من الابن او اكثر فللتي من الصلب النصف وللتي من الابن السدس تكملة الثلثين

فان كانت اثنتين من الصلب فلا شيء للتي من الابن وان لم يكن واحدة ولا اثنين

من الصلب فالتي من الابن كالتي من الصلب فلاث بنات ابن بعضهن اسفل

من بعض صورته بنت ابن وبنت ابن ابن وبنت ابن ابن ابن حالهن العليا

وبعضها عليا العليا وسطى العليا سفلى العليا وثلاث بنات ابن ابن اخر

بعضهن اسفل من بعض صورته بنت ابن ابن وبنت ابن ابن ابن وبنت

ابن ابن ابن ابن حالهن الوسطى وبعضها عليا الوسطى وسطى الوسطى

سفلى الوسطى وثلاث بنات ابن ابن ابن اخر بعضهن اسفل من بعض صورته

بنت ابن ابن ابن وبنت ابن ابن ابن ابن وبنت ابن ابن ابن ابن ابن حالهن

السفلى وبعضها عليا السفلى وسطى السفلى سفلى السفلى فللعليا من

الفريق الاول النصف والتي يليها مع العليا من الفريق الثاني السدس تكملة

للثلثين ولا شيء للباقيات وان كان مع الباقيات غلام يورث من بحذاه

ومن فوقه ممن لم يستوف فرضه من الثلثين ولا يورث من دونه واما الاخوات

فلذوات السهام الا ان يقع في درجتهن ذكر فيصرن عصبة به واذا كن ذوات

السهام فللواحدة من الاب والام النصف وللثنتين فصاعدا الثلثان ولا

يردن على الثلثين وان كثرن ولو كانت واحدة من الاب والام ومعها واحدة

من الابنة او اكثر فللتي من الاب والام النصف وللتي من الاب السدس تكملة للثلثين وان كانتا اثنتين من الاب والام فلا سهم للتي من الاب وان كان واحد من الاب والام فلا شيء للتي من الاب وان لم يكن واحد ولا واحدة من الاب والام فالتي من الاب كالتي من الاب والام ومن يسقطن باربعة بالابن وابن الابن وان سفل وبالاب والجد وان علا على اختلاف قد مضى ومن مع البنات عصبة لقوله عليه السلام اجعلوا الاخوات مع البنات عصبة ثم المشتركة ويسمى حمارية وهي زوج وام واخ واخت لاب وام وجوابها عندنا وهو قول ابي بكر الصديق رضي الله عنه ان للزوج النصف وللام السدس وللاخ والاخت لام الثلث ثم المال وبه كان يقول عمر رضي الله عنه حتى قال له اولاد الاب والام هب ان اباناكان حمارا اما كانت امنا واحدة فتوقف عمر رضي الله عنه وشرك في الثلث بينهم بالسوية لا فضل للذكر على الانثى وهو قول عثمان رضي الله عنه وبه اخذ مالك والشافعي والاوزاعي رحمهم الله واما العصبات فاقربهم الابن ثم ابن الابن وان سفل ثم الاب ثم الجد وان علا على اختلاف قد مضى ثم الاخ لاب وام ثم الاخ لاب ثم ابن الاخ لاب وام ثم ابن الاخ لاب كذا بنوهما وان سفلوا ثم العم لاب وام ثم العم لاب ثم ابن العم لاب وام ثم ابن العم لاب كذا بنوهما وان سفلوا ثم عم الاب لاب وام ثم عم الاب لاب ثم ابن عم الاب لاب وام ثم ابن عم الاب لاب هكذا عمومة الاجداد وان علوا واولادهم الذكران وان سفلوا ثم المعتق ومعتق المعتق ذكرا كان او انثى ثم عصبتهما وفيه اختلاف ثم الفرائض بعد الابد وحسن ترتيبه على محض ذوي السهام وهم الستة الاول وعلى محض ذوي الحالين وهم الستة الاخر وعلى محض العصبات وهم هؤلاء ثم الاصول التي منها يصح تخريج هذه السهام الستة المعروفة منها سبعة

وثانيهما التصحيح من اثنين من ثلاثة من اربعة من ستة من ثمانية اثنى عشر
من اربعة وعشرين ثلاثة منها تعول من ستة تعول الى عشرة وترا وشفعا من
اثنى عشر تعول الى سبعة عشر وترا لا شفعا من اربعة وعشرين تعول الى سبعة
وعشرين دفعة واحدة وطريقة تخريج الاصل الذي جاءك من محل السهام الستة
المفروضة لتعدادها تخرج كل جزء منها الا النصف وهو من اثنين دفعة جاءك مثنى
وثلاث ينظر ان كانا من جنس واحد فالاكثر منه يكفيك وان كانا من جنسين
مختلفين ينظر ان اختلط النصف من هذا بكل الاخر او ببعضه فهو من ستة وان
اختلط الربع من هذا بكل الاخر او ببعضه فهو من اثني عشر وان اختلط الثمن من
هذا بكل الاخر او ببعضه فهو اربعة وعشرين ففي الاصل الثامن وهو التصحيح
فلا بد له من مقدمة وهي معرفة الوفق بين العددين المختلفين وهي ان يقسم
الاكثر على الاقل اي يطرح من الاكثر بمقدار الاقل من الجانبين حتى اتفقا في درجة واحدة
فان اتفقا في واحد فلا وفق وان اتفقا في اكثر فموافقة ففي الاثنين بالنصف وفي
الثلاثة بالثلث والاربعة بالربع هكذا الى العشرة وفي العشرة بالعشر وفي احد
عشر بجزء من احدى عشر هكذا الى حيث ينتهي الحساب فينسبهما الى الاجزاء اما التفاضل
فيه ثم التصحيح اذا انكسر السهام على رؤس طلبنا الوفق بين سهام فرد رؤس ان لم
نجد اخذنا كل رؤس وان وجدنا اخذنا وفق الرؤس هكذا نعمل بالثاني
والثالث الرابع اخذا بلا ضرب ثم عمل اخرين رؤس ورؤس طلبنا الوفق بين
رؤس ورؤس ان لم نجد ضربنا كل احدهما في كل الاخر هكذا نعمل بالثالث

ثم ما اجتمع فيه فهو مبلغ الرؤس ونحوها حفظناها الا ان الا انضباط ضربناها في

في اصل الفريضة مع عولها ان كانت عائلة فما بلغ فمنها تصح المسئلة ثم نصيب كل
فريق ما هو نصيبهم في الابتداء مضروبا فيما ضربنا في اصل الفريضة ونصيب كل واحد
ممن لم ينكسر عليهم ما هو نصيبه في الابتداء في اصل المسئلة واما من انكسر عليهم
فاذا اردنا افراز نصيب واحد منهم نحتاج فيه الى اربع مقدمات الاول انه لو وفق
رؤس طايفة او وفقها باخذ سهامهم او وفقها والثانية ان يطلب الوفق بين
حاصل رؤس طايفة وبين حاصل رؤس كل طايفة وراها ممن انكسر عليهم
فياخذ الوفق من كل موافق والكل من كل مباين والثالثة ان يطلب الوفق
بين ما اخذنا من حاصل رؤس الطوائف سوى الطائفة الموقوفة فيضرب
بعضها في بعض بعد طلب الموافقة والرابعة ان ينظر الى ما اجتمع من حاصل
رؤس الطوايف الموقوفة بعد ضرب بعضها في بعض فيضربه فيما اخذنا من
سهام الطائفة الموقوفة فما بلغ فهو نصيب كل واحد من الفريق الموقوفة هذا
اذا كان الكسر من جانب فان كان من جانبين لا يحتاج الى المقدمة الثالثة وان
كان من جانب واحد يحتاج الى المقدمة الاولى فحسب وان شئت خرجت الانصباء
بطريق النسبة وهي تنسب سهام كل طايفة الى رؤسها وياخذ بتلك النسبة
من مبلغ الرؤس فما حصل فهو نصيب كل واحد من تلك الطايفة وان شئت
نسبت الى رؤس طائفة واحد منها واخذت من مبلغ الرؤس بتلك النسبة
وضربته في سهامهم فما خرج فهو نصيب كل واحد منهم ثم اذا اردت قسمة
التركة فاضرب سهام كل وارث في التركة ثم اقسم ما اجتمع على ما صحت منه
الفريضة فما يخرج بسهم فهو نصيبه ومن صولح على شيء ياخذه بميراثه فاسقط
سهامه من الفريضة ثم اقسم باقي التركة على سهام الباقين ثم الرد وهو ما اعطينا

ذوي السهام سهامهم لا مستحق له غير رد عليهم بقدر سهامهم الا الزوج والزوجة وهذا قول عمر وعلي رضي الله عنهما وبه اخذ علماؤنا رحمهم الله وقال زيد رضه يوضع الفاضل في بيت المال وبه اخذ الامام مالك والشافعي رحمهم الله والاصل في تصحيح مسائلة انه اذا لم يكن في المسئلة من لا يرد عليه فالقسمة على سهام من يرد عليهم وان كان فيهم من لا يرد عليه اعطينا نصيبه من اقل مخارجه ثم نظرنا الى الباقي ان استقام على سهام من يرد عليهم فبها والا ضربنا سهام من يرد عليهم في مخرج نصيب من لا يرد عليه فما بلغ فمنه يصح السهام فان وقع الكسر بعد ذلك فالسبيل ما قد مضى وان كان من يرد عليهم صنفا واحدا فهم مثل العصبات طريق اخرى في تصحيح المسائل الردية وهو ان تصحح مسئلة من يرد عليهم كالواحد وان تعطي من لا يرد عليه نصيبه وتصححه عليه ثم تنظر الى الباقي بعد نصيب من لا يرد عليه من تصحيحه فان استقام على سهام من يرد عليهم فبها والا فاطلب الوفق بين تصحيح من يرد عليهم وبين الباقي بعد نصيب من لا يرد عليهم من تصحيحه ان لم تجد فاضرب كل تصحيح من يرد عليهم في مبلغ تصحيح من لا يرد عليه فما بلغ فمنها يصح المسئلة نصيب من لا يرد عليه مضروب في تصحيح من يرد عليهم او في وفقه ونصيب كل واحد ممن يرد عليهم مضروب في الباقي ونصيب من لا يرد عليه من تصحيحه او في وفق ذلك ثم المناسخة فمبناها على تصحيح وهو ان تصحح فريضة الميت الاول على ورثته وتخرج من ذلك ما اصاب الميت الثاني فتطلب الوفق ثم تصحح فريضة الميت الثاني على ورثته ثم تطلب الوفق بينهما ان كان فتصححه ان لم يجد فاضرب كل هذا التصحيح في كل التصحيح الاول وان وجد فاضرب وفق هذا التصحيح في كل التصحيح الاول ثم تبدى بالقسمة فمن

١٢٥

كان له نصيب من الفريضة الاولى فمضروب في الفريضة الثانية ومن له نصيب من الفريضة الثانية فمضروب في نصيب الميت الثاني ومن كان له نصيب من الفريضتين فماله من الفريضة الاولى فمضروب في الفريضة الثانية وماله من الفريضة الثانية فمضروب في نصيب الميت الثاني هذا اذا عدم الوفق اما اذا وجد الوفق يضرب في مواضع الضرب في وفقها ويحفظ من ذلك ما اصاب الميت الثالث بطلب الوفق ثم تصحح فريضة الميت الثالث على ورثته ثم تطلب الوفق بين ما في يده وتصحيحه ان لم تجد ضربنا كل هذا التصحيح في كل التصحيحين الاولين وان وجد ناضربنا وفقه يتمكن بالقسمة ويثنى ويثلث ويربع ويخمس وعلى هذا جميع هذا الوجه وقياسه بالله التوفيق ثم يجب ان نعلم ان المواخدة اينما اتفقت فلها نتائج وثمرات واذا خرجنا مسئلة من المناسخة اوغيرها واعطينا لكل ذي حق حقه واوفيناه حظه ثم التقينا الانصبا كلها يوفق بعضها بعضا فجزء من الاجزاء الصحيحة فمن ثمرة هذه الموافقة ان يقتصر من كل نصيب على جزء الوفاق ونخرج المسئلة من وفقها وعلى هذا يدور كثير من المسائل فاحفظها والله اعلم فصل في ذوي الارحام وهم خمسة اصناف اولهم اولاد البنات واولاد بنات الابن والثاني الجد والجدة الفاسدة والجدات الفاسدات والثالث اولاد الاخوات لاب وام اولاب واولاد الاخوة والاخوات لام وبنات الاخوة والرابع الاخوال والخالات والعمات كلهن والاعمام لام وبنات الاعمام واولاد هولاء والخامس خالات الاباء والامهات واخوالهم وعماتهم واعمام الاباء لام واعمام الامهات كلهم واولاد هولاء واولاهم بالميراث اولهم ثم ثانيهم ثم ثالثهم ثم رابعهم ثم خامسهم في رواية عن ابي حنيفة رحمه الله وعليه الفتوى وروى عن ابي حنيفة رح ان الجد الفاسد اولى بالمال من اولاد البنات وقال ابو يوسف ومحمد رحمهم الله اولاد الاخوات

وبنات الاخوات وبنات الاخوة اولى من الخال والخالة لان الام ا كل واحد اولى
من جهته، وولد ولده اولى من ابي ... عندهما لانهم لا يرثون مع ذي سهم ولا عصبة سوى
احد الزوجين فصل في الصنف الاول اولاهم بالميراث اقربهم فان استووا في
الدرجة فولد الوارث اولى واختلفوا في ولد ولد الوارث والصحيح انه ليس باولى
مثاله بنت بنت البنت اولى من بنت بنت بنت الابن اولى
من بنت بنت البنت لانها ولد الوارث بنت بنت بنت البنت وبنت بنت
بنت الابن فالمال بينهما في الصحيح والقسمة على ابدانهم ان اتفقت اصولهم
وان اختلفت فكذلك عند ابي يوسف وهو رواية عن ابي حنيفة وعند محمد رحمهما
الله وهو اشهر الروايتين عن ابي حنيفة رحمه الله القسمة على اول خلاف مع اعتبار
صفة الاصول في الفروع واعتبار عدد الفروع في الاصول ثم كل من حصلته لاصل
ينقل ذلك الى فرعه مثاله بنت ابن بنت وبنت بنت بنت فعند ابي يوسف ره
المال بينهما انصافا باعتبار الابدان وعند محمد رحمه الله اثلاثا سهمان لبنت ابن
البنت وسهم لبنت بنت البنت كانه مات عن ابن وبنت فيقسم المال بينهما اثلاثا
فما اصاب ابن الابن فلولده واما اصاب بنت البنت فلولدها مثاله ابن بنت
وبنت بنت بنت فعند ابي يوسف رحمه الله المال بينهم اثلاثا باعتبار الابدان
وعند محمد رحمه الله خمس المال لبنت بنت البنت واربعة اخماسه لبني ابن البنت
كانه مات عن ابن وبنت بنت فيقسم المال بينهم اخماسا ثم ما اصاب بنت
البنت فلولدها وما اصاب ابن البنت فلولده هذا اذا اعتبار عدد الفروع في
الاصول والاولى اعتبار صفة الاصول في الفروع مثاله ابن بنت وابن بنت بنت
فابو يوسف رحمه الله يقسم المال لبنت ابن البنت ولابن بنت البنت اخماسا

بالابدان دون الاصول وعند محمد رحمه الله ينعكس الجواب فان بنت البنت
له ثلث المال وبنت ابن البنت لها الثلثان او هو يعتبر الاصول دون الابدان
لو ان اختلف بطن ثم اختلف بطن فعلى قول ابي يوسف رح يعتبر الابدان وعند محمد
رحمه الله يقسم على اول بطن اختلف ويجعل من يدلى بالذكر فريقا على حدة ومن
يدلى بالانثى فريقا على حدة ثم يقسم على الثاني ثم على الثالث الى ان ينتهي مثاله
بنت بنت بنت وبنت ابن بنت وابن ابن بنت فعند ابي يوسف رحمه الله يعتبر
الابدان وعند محمد رح خمس المال لبنت بنت البنت وثلثا اربعة الاخماس لابن
ابن البنت وثلث اربعة الاخماس لبنت ابن البنت ولو كان معهم ابن بنت بنت
ايضا فعند محمد رحمه الله ثلث الثلثين لبنت ابن البنت وثلثا الثلثين لابن
ابن البنت وثلث الثلث لبنت بنت البنت وثلثا الثلث لابن بنت البنت وكذا
البنات اذا كانت قرابته من جهتين قال ابو حنيفة ومحمد رحمهما الله من كان
له قرابتان من ذوي الارحام يرث من القرابتين جميعا وهو رواية عن ابي يوسف
وعنه انه لا يرث الا من جهة واحدة كما في الجدة ذات جهتين عنده مثاله
ابن ابن بنت هو ابن بنت بنت وبنت بنت بنت صورته رجل له بنتان
ماتتا وخلفت احدهما ابنا والاخرى بنتا فتزوج الابن البنت فولدت له
ابنا ثم تزوجها رجل اخر فولدت له بنتا فالمولود الاول ابن ابن بنت هو ابن
ابن بنت بنت والمولود الثاني بنت بنت بنت فلو مات الزوجان ثم مات
الجد فعند ابي يوسف رحمه الله في رواية المال بينهما اخماس خمس المال
لبنت بنت البنت واربعة اخماسه لذي القرابتين لمكان الذكورة وسهم
لبنت بنت البنت وعند محمد رحمه الله سدس المال لبنت بنت البنت وخمسة

اسداسه لذوى القرابتين والله اعلم فصل في الصنف الثاني وهم الجدود
الفاسدة والجدات الفاسدات اولاهم بالميراث اقربهم الى الميت فان
استووا في القرب فمن يدلي بوارث فهو اولى عند البعض ولا تفضيل عند
آخرين وان استووا في القرب وليس فيهم من يدلي بوارث نظر فان كانوا من جانب
من جانب الاب او من جانب الام واتفقت صفة من يدلون بهم فالقسمة على
ابدانهم اذا كانوا ذكورا او اناثا بالسوية وان كانوا مختلطين فللذكر مثل حظ
الانثيين وان اختلفت صفة من يدلون بهم يقسم على ادنى بطن الى الميت يختلف
كما في الصنف الاول وان كانوا من جانبين يجعل الثلثان لقرابة الاب والثلث لقرابة
الام ثم ما اصاب كل فريق يقسم فيما بينهم كما لو انفرد وامثاله ابو ام ابى الاب فهما
جدان من قبل الاب وابو ام ابى الام وابو ام الام فهما جدان من قبل الام فيقسم
المال اولا اثلاثا الثلثان لقرابة الاب والثلث لقرابة الام ثم ما اصاب قرابة الاب
يقسم اثلاثا ثلثاه لجده من قبل ابيه وهو ابو ام ابى الاب وثلثه لجده من قبل امه
ابو ابى ام الاب وما اصاب قرابة الام فكذلك ثلثاه لجدها من قبل ابيها و
هو ابو ام ابى الام وثلثه لجدها من قبل امها وهو ابو ابى ام الام وهذا الجواب
على قول من لا يعتبر المدلى بالوارث فاما من يعتبر الادلاء به فيفضل المال كله
للجد المذكور اولا وهو ابو ام ابى الاب فصل في الصنف الثالث فالكلام في
اولاد الاخوات وبنات الاخوة لاب وام او لام اقربهم وعند الاستواء في القرب
من كان ولد الوارث اولى والقسمة على ابدانهم ان اتفقت اصولهم وان اختلفت
فهو على اختلاف ما مر في الصنف الاول مثالها بنت الاخت اولى من بنت بنت
الاخت لانها اقرب بنت ابن الاخ اولى من بنت بنت الاخ لانها ولد الوارث

بنت اخت وابن اخت فالمال بينهما للذكر مثل حظ الانثيين بنت ابن اخت و
ابن بنت اخ وبنت بنت اخ فعند ابي يوسف رحمه الله يعتبر الابدان وعند محمد
رحمه الله خمس المال لبنت ابن الاخت وثلثا اربعة الاخماس لابن بنت الاخ و
ثلث اربعة الاخماس لبنت بنت الاخ ابن اخت لاب وام وبنت اخ لاب وام
فابو يوسف رحمه الله يعتبر الابدان دون الاصول فعنده ثلثا المال لبنت
الاخ لاب وام وثلثاه لابن الاخت لاب وام ومحمد رحمه الله يعتبر الاصول دون الابدان
فعنده ثلث المال لابن الاخت لاب وام وثلثاه لبنت الاخ لاب وام والكلام
في اولاد الاخوات وبنات الاخوة لاب كالكلام في الفريق الاول عند عدمهم واما
الكلام في اولاد الاخوة والاخوات لام فهم وان اولاهم اقربهم ولا يفضل الذكر على الانثى
الا في رواية شاذة عن ابي يوسف رحمه الله مثاله بنت اخ لام وابن اخت لام فعندهما
المال بينهما نصفان كالاصول نصفان وعند ابي يوسف رحمه الله على تلك الرواية اثلاثا بخلاف
الاصول واذا اجتمع ثلاثة اولاد اخوات متفرقات او ثلاث بنات اخوة متفرقين و
استووا في القرب والدرجة فعند ابي يوسف رحمه الله وهو رواية عن ابيحنيفة
ره يعتبر الاصول مثاله بنت اخت لاب وام وبنت اخت لاب وبنت اخت لام
فعند ابي يوسف ره المال كله لبنت الاخت لاب وام وعند محمد رحمه الله خمس
المال لبنت الاخت لام وخمسه لبنت الاخت لاب وثلاثة اخماسه لبنت الاخت
لاب وام بنت الاخ لاب وام وبنت الاخ لاب وبنت اخ لام فعند ابي يوسف ره
المال كله لبنت الاخ لاب وام وعند محمد رحمه الله سدس المال لبنت الاخ
لام الباقي لبنت الاخ لاب وام واذا اجتمعت ثلاث بنات اخوات متفرقات و
ثلاث بنات اخوة متفرقين فعند ابي يوسف ره المال كله بين بنت الاخ لاب

وام وبين بنت الاخت لاب وام نصفان وعند محمد رحمه الله ثلث المال بين بنت الاخ لام وبين بنت الاخت لام نصفان وثلثا المال بين بنت الاخ لاب وام وبين بنت الاخت لاب وام اثلاثا كما في الاصول وكذا الاخوة والاخوات اذا كانت قرابته ذات جهتين فهو على اختلاف قدمه في الصنف الاول مثاله ابن اخ لام وهو ابن اخت لاب وبنت اخت لاب وام فعند ابي يوسف رحمه الله المال كله لبنت الاخت لاب وام وعند محمد رحمه الله المال كله على خمسة اسهم ثلاثة اخماسه لبنت الاخت لاب وام وخمساه لابن الاخ لام الذي هو ابن الاخت لاب فصل في الصنف الرابع وهم اولاد الاعمام لام ومن في معناهم من كان لاب وام اولى ممن كان لاب ومن كان اولى ممن كان لام مثاله عمة لاب وام اولى من العمة لاب والتي من الاب اولى من التي لام ثم خالة لاب وام اولى من خالة لاب وخال لاب اولى من خال لام وانما يعتبر هذا الترجيح في جنس واحد ولا يعتبر في جنسين الا في رواية شاذة عن ابي يوسف رحمه الله ومثاله عمة لاب وام وخالة لاب المال بينهما اثلاثا ثلثاه للعمة وثلث للخالة وعند ابي يوسف رحمه الله على تلك الرواية المال كله للعمة واذا اجتمع العمات والاخوال والخالات فالثلثان للعمات بينهن بالسوية والثلث للاخوال والخالات بينهم للذكر مثل حظ الانثيين والكلام في اولاد هؤلاء وبنات الاعمام ان اولاهم اقربهم وان استووا في القرب فمن كان لاب وام اولى ممن كان لاب ومن كان لاب اولى ممن كان لام ثم ولد الوارث اولى فان كان احدهما ولد الوارث غير انه ذو قرابة واحدة والآخر ولد ذي الرحم لكن ذو قرابتين اختلفوا فيه والصحيح ان ذا القرابتين اولى مثاله بنت ابن عم لاب وابن ابن عمة لاب وام فالثاني اولى فصل في الصنف الخامس

وهم اقرباء الابوين اولاهم اقربهم مثاله عمة الاب اولى من عمة الجد لانها اقرب
واذا اجتمعت قرابة الاب وقرابة الام فالثلثان لقرابتي الاب والثلث لقرابتي
الام ثم ما اصاب قرابتي الاب يقسم بينهم اثلاثا ثلثاه لقرابته من قبل ابيه والثلث
لقرابته من قبل امه وما اصاب قرابتي الام فكذلك ثلثاه لقرابتها من قبل ابيها
والثلث لقرابتها من قبل امها مثاله عمة الاب وخالته وعمة الام وخالتها والكلام
في اولاد هؤلاء كالكلام في اولاد البنات واولاد الاخوة مما يتفقون ويختلفون فصل في
لواحق الكتاب وقد ذكرنا ان الولاء على الضربين ولاء عتاقة وولاء موالاة فولاء
العتاقة كل من اعتق عبدا او مات عن مدبر وخرج من الثلث او مات عن ام ولد
او اشترى في كتابة عبدا او ملك ذا رحم محرم منه فعتق عليه فانه يكون مولى له يرثه اذا
مات ولا يرث المعتق منه وان اعتقه على ان لا ولاء له فالشرط باطل والولاء ثابت والولاء
لا يورث ويكون لاقرب عصبة المعتق مثاله مات المعتق عن ابن وبنت فالولاء كله
للابن وان مات عن ابن واب فالولاء كله للابن عند ابي حنيفة ومحمد وقال ابو يوسف
رحمه الله سدس المال الولاء للاب والباقي للابن وان مات عن جد واخ فالولاء
كله للجد عند ابي حنيفة رحمه الله وعندهما الولاء بينهما نصفان وعند الشافعي ره
الولاء كله للاخ في اصح قوليه كل مملوك عتق على ملك مالكه لا ينتقل ولاؤه عنه ابدا مثل
رجل زوج امته من عبد غيره ثم اعتق امته فجاءت بولد لاقل من ستة اشهر ثم اعتق
العبد لا يجر ولاء الولد الى نفسه لانه عتق على ملك معتق الام ولو جاءت بولد لتمام
ستة اشهر فصاعدا ثم اعتق العبد جر ولاء الولد الى نفسه وليس للنساء من الولاء
الا ما اعتقن او اعتق من اعتقن او كاتبن او كاتب من كاتبن او دبرن او دبر من دبرن
او جر ولاء معتقهن واما مولى الموالاة مجهول النسب اذا قال لآخر انت مولاي ترثني

اذا مات ونعقل عنه اذا جنت وقال الاخر بلى جنح عقل ما يكون العاقل مولى
لذيمته اذا مات ويعقل عنه اذا جنى وان شرطا من الجانبين فعلى ما شرطا ويدخل
في هذا العقد اولاده الصغار ومن تولد له بعد ذلك وكذلك المرأة اذا عقدت
عقد الموالاة صح عند ابى حنيفة رحمه الله وللعاقد ان يتحول عنه ما لم يعقل عنه هذا
القائل وللقائل ان يتحول الا ان يرث بولاية ومولى الموالاة مؤخر عن ذوى الارحام
مقدم على بيت المال ويرث مع احد الزوجين والرق من اسباب الحرمان واما
كان فالقن او ناقصا كالمدبر والمكاتب اذا مات عاجزا فهو عبد وان مات عن وفاء
من مولود في الكتابة يؤدى كتابته ويحكم بحريته في اخر جزء من اجزاء حيوته فيهم
امه مات حرا والمستسعى بمنزلة حر مديون عندهما وعند ابى حنيفة رحمه الله هو عبد
ما بقى عليه درهم هذا اذا كان يسعى لفكاك رقبته كمعتق البعض اما اذا كان يسعى
في ذمته كالعبد المرهون اذا اعتقه الراهن فهو بمنزلة الاحرار يرث ويورث
منه والقتل من اسباب الحرمان وكل قتل يتعلق به وجوب القصاص او الكفارة فانه
يمنع الميراث وكل قتل لا يتعلق به وجوب القصاص ولا الكفارة فانه لا يمنع الارث اما
القتل الذى يتعلق به وجوب القصاص فهو ان يقتل مورثه عمدا بالحديد او بما يعمل
عمل الحديد واما الذى يوجب الكفارة فهو ان يقتله بالمباشرة خطأ او وطئه وهو
راكب او انقلب في النوم على مورثه فقتله او سقط عليه من السطح فقتله او سقط حجر
من يده عليه فقتله فهذا كله قتل بطريق المباشرة يجب فيه الكفارة ويوجب سلب
الميراث ان كان مورثا والوصية ان كان اجنبيا واما القتل الذى لا يتعلق به وجوب
القصاص ولا الكفارة فهو ان الصبى والمجنون اذا قتل مورثه بالسبب كما اذا اشرع
جناحا على قارعة الطريق فسقط على مورثه فمات او حفر بئرا على قارعة الطريق فوقع مورثه

فيها فمات او القى حجرا على قارعة الطريق فتعقل به مورثه فمات او صب الماء او بالة او توضاء فانزلق به المورث فمات او ساق دابة او قادها فاوطات مورثه فمات او قتله قصاصا او رجما او دفعا للصائل او كان مكرها على قتله او سقط حايطه المايل على مورثه بعد ما اشهد عليه فمات او وجد مورثه قتيلا في داره فانه يجب القسامة والدية على العاقلة فلا يمنع الارث وكذا العادل اذا قتل الباغى وهو مورثه لم يمنع الارث في هذه الموضع وان باشره لانه لا يجب القصاص ولا الكفارة واما اذا قتل الباغى العادل وهو مورثه فهذا على وجهين ان قال قتلته وانا على الباطل والان ايضا على الباطل فانه لا يرثه بالاجماع وان قال قتلته وانا على الحق والان ايضا على الحق يرثه في قول ابيحنيفة ومحمد رحمهما الله لانه قتل لا يوجب القصاص ولا الكفارة وعند ابي يوسف لا يرثه لانه قتل بغير حق الابن اذا قتل اباه عمدا او خطأ لا يرث لانه يجب القصاص في العمد والكفارة في الخطاء وكذا الاب اذا قتل ابنه خطاء يمنع الارث وهذا لا اشكل لان الكفارة تجب بقتله اياه خطاء اما اذا قتله عمدا فانه يوجب حرمان الميراث ايضا وان كان لا يجب به القصاص ولا الكفارة وهذا يشكل على الاصل الذي ذكرنا الا انا نقول وجب القصاص ههنا لكنه سقط لحرمة الابوة الاب اذا ادب ابنه بان اجترم جريمة سرقة او غيرها او عنف في الضرب فمات يوجب حرمان الميراث وعند ابي يوسف رح لا يوجب المعلم اذا ادب ولد انسان وهو ورثته فمات لا يوجب حرمان الميراث وكذلك الاب اذا قطع فرج ابنه او ختنه او حجمه من غير ان تعنف في ذلك فمات والزوج اذا عزر زوجته بان لم تطعه في الفراش فماتت فانه يوجب حرمان الميراث الكفر كله ملة واحدة عندنا يرث بعضهم بعضا فالنصراني يرث اليهودي واليهودي يرث المجوسي الا اذا كانت دورهم مختلفة متباينة مثل

نصرانية مات وله ابن في الروم وابن في السند لا يرث واحد منهما ولو مات مسلم وله ابن مسلم في السند فانه يرث لانه لم يتباين الدار حكما والمرتد لا يرث من واحد وكذا المرتدة وهل يرث المسلم منه قال ابو حنيفة رحمه الله ان كان كسبا اكتسبه في حالة الردة يكون فيئا وان كان كسبا اكتسبه في حالة الاسلام يكون لورثته المسلمين وقال ابو يوسف ومحمد رحمهما الله الكسبان لورثته المسلمين وقال الشافعي رحمه الله الكسبان جميعا في فان الحق بدار الحرب مرتدا يقسم القاضي ماله بين ورثته كانه مات المجوسي يرث بالنسب والولاء وبنكاح يقر عليه بعد الاسلام والنسب فيما بينهم يثبت بالانكحة الفاسدة ومن يدلي الى الميت بنسبين ان كان احدهما لا يحجب الآخر ورثه بهما جميعا وان كان يحجب ورث بالحاجب مثاله اذا ترك ابني عمه واحدهما اخوه لامه فله السدس بالفرض والباقي بينهما بالعصوبة لان احدى جهتي قرابته لا يحجب الجهة الاخرى فيرث بهما وان ترك بنتي خالته واحدهما اخته لابيه فلها المال كله فرضا وردا لان احدى جهتي قرابتها يحجب الاخرى فورثت بالحاجبية ثم المحجوب عن الميراث يحجب غيره كمن مات وله ابوان واخوان فاخواه يردان الام من الثلث الى السدس وان كانا لا يرثان اذ هما بالاب محجوبان والمحروم عن الميراث لا يحجب كالمحروم بالقتل او الرق او اختلاف الدين لا حجب الحرمان ولا حجب النقصان الا في قول عبد الله بن مسعود رضي الله عنه فانه يفتي بما زعم النخعي رحمه الله ان المحروم لا يحجب حجب الحرمان ولكنه يحجب حجب النقصان وعنده تعول المسئلة الى احد وثلثين بناء على هذا الاصل صورتها زوجة وام واخوان لام واختان لاب وام وابن هو محروم باحد اسباب الحرمان فعند عامة الصحابة رحمهم الله تعول من المسئلة

الى تسبعة عشر واصلها من اثنى عشر لان الزوجة فرضها الربع عندهم اذا لابن المحروم
لا ينقصها حقها وعند ابن مسعود رضي الله عنه اصلها من اربعة وعشرين لان
الزوجة فرضها الثمن عنده اذ الابن المحروم ينقصها حقها فعالت الى احد وثلاثين
المفقود لا يرث ولا يورث عنه ما لم يثبت موته ببينة او بمضى مدة يعلم يقينا انه
لا يعيش اكثر من ذلك ووقت فى ذلك ابو حنيفة رحمه الله فى رواية الحسن عنه مائة
وعشرين سنة من وقت ولادته وعند ابى يوسف رحمه الله مائة وقيل ربعضهم
بتسعين وبعضهم بسبعين وقال بعضهم موكول الى راى القاضى فاذا مضت تلك
المدة ورثه من كان حيا من ورثته ولا يرثه من مات قبل مضى المدة ولو مات
مورثه فى خلال فقده وله وارث سواه ان كان لا يحجب لكنه ينتقص حقه يعطى
اقل النصيبين ويوقف الباقى وان كان يحجب به لا يعطى اصلا ويوقف للحمل نصيب
اربعة بنين عند ابى حنيفة وعند محمد رحمه الله ميراث اثنين وهو رواية عن ابى
يوسف ره وعنه انه يوقف ميراث ابن واحد وعليه الفتوى ولو كان معه وارث
آخر لا يسقط بحال ولا يتغير به يعطى كل نصيبه وان كان ممن يسقط به لا يعطى اصلا
وان كان ممن يتغير يعطى اقل ميراث وولد اللعان من جهة الام لا غير وامها كسائر
الامهات ولا يكون عصبة لا يورث بين الغرقى والحرقى والهلكى بحمل كانهم ماتوا معا
الخنثى يرث من حيث يبول فان بال منهما فالحكم للاسبق وان كانا معا فهو مشكل
عند ابى حنيفة ره وعندهما يعتبر الاكثر وان استويا فهو مشكل عندهما ايضا ثم الخنثى المشكل
يرث اخس النصيبين وهو نصيب البنت عند عامة الصحابة رض الا ان يكون اسوء حاله ان يكون
ذكرا او به قال ابو حنيفة ره وقال الشعبى له نصف ميراث الحالين حالة الذكورة وحالة الانوثة
بيانه اذا مات الرجل عن ابن وولد خنثى قال ابو حنيفة ره ثلثا المال للابن والثلث

للحسن واختلف ابو يوسف ره ومحمد ره على قول الحسن وقال محمد ره للحسن خمسة

من اثني عشر وللابن الميت سبعة وقال ابو يوسف رحمه الله للحسن ثلاثة من

سبعة وللابن الميت اربعة والله اعلم بالصواب وتخريج كل منهم وثياب وطريق

المعرفة ما هو الاول مما اعطاه ابو يوسف ومحمد رحمهما الله ان يضرب الثلاثة التي

يعطيه ابو يوسف في الاثني عشر مخرج ما يعطيه منه محمد ره والخمسة التي يعطيه

منها محمد في سبعة مخرج ما يعطيه منه ابو يوسف فيكون الاول ستة وثلثين

والثاني خمسة وثلاثين وستة وثلاثون ثلاث مرات اثنا عشر يعطيه محمد من كل اثني

عشر خمسة فصارت جملة ما يعطيه محمد خمسة عشر من ستة وثلثين وخمسة

وثلثون خمسة مرات سبعة يعطيه ابو يوسف رحمه الله من كل سبعة ثلاثة في خمس

مرات ثلاثة خمسة عشر يعطيه ابو يوسف ره خمسة عشر من خمسة وثلثين ومحمد

ره من ستة وثلثين خمسة عشر من خمسة وثلاثين اكثر منها من ستة وثلثين هكذا

مرقوم في كتبهم وفي هذا نوع تعسر وتكسر والاوضح الاسلم ان يقول ما ضرب مخرج

ما يعطيه منه ابو يوسف رحمه الله وذلك سبعة في مخرج ما يعطيه منه محمد ره وذلك

اثنا عشر فالجملة بعد الضرب اربعة وثمانين فلعطه من هذا المبلغ بعد الضرب الطريق

الذي ذكرنا في المناسخات لاجل الاصل اعني حاصل ثلاثة واضربها فيما ضرب السبعة

فيه وذلك اثني عشر وثلاثة في اثنا عشر ستة وثلاثون فهذا هو الذي يعطيه ابو يوسف

رحمه الله من اربعة وثمانين ثم اضرب خمسة في السبعة التي ضربت الاثني عشر فيها

فيصير خمسة وثلاثين فهذا هو الذي يعطيه محمد ره هكذا يصح لي في بعض فكري بتسهيل

الله تعالى وبتيسيره وهو الميسر لكل عسير نعم المولى ونعم الوكيل والله اعلم فصل الناس

والمسلمون في مسائل اجراء كلمة الكفر على اللسان مع علمه انها كفر وغير علمه والحاله

في ذلك وفي حديث النفس بالكفر والرضى به وما يتصل بذلك ذكر في الذخيرة ان
تعليم صفة الايمان للناس وبيان خصايص مذهب اهل السنة والجماعة من
اهم الامور وللسلف رحمهم الله في ذلك تصانيف ومختصره ان يقول ما امر في الله تعالى
وبه قبلته وما نهاني عنه انتهيت عنه فاذا اعتقد ذلك بقلبه واقربه بلسانه كان
ايمانه صحيحا وكان مومنا بالكل وفيه اذا قال الرجل لا ادري اصحيح ايماني ام لا فهذا
خطاء الا اذا اراد به نفي الشك لكن يقول لشيئ نفيس لا ادري ارغب فيه احد ام لا
ومن شك في ايمانه او قال انا مومن ان شاء الله فهو كافر الا اذا اقر بها فقال لا ادري
أ اخرج من الدنيا مومنا ام لا فح لا يكون كفرا وقد صح عن كثير من السلف انهم
يستثنون في ايمانهم وانما كانوا ذلك منهم لما جاء في صفة المؤمن في الاخبار كقوله
عليه السلام المومن من امن الناس شره المؤمن من امن جاره بوايقه المومنون
هينون لينون المؤمن الف ما لوف لم افرا المسلمون من يده ولسانه وليس
بمؤمن من بات شبعان وجاره طاو والايمان بضع وسبعون شعبة ادناها اماطة
الاذى عن الطريق المومن من اجتمع عنده كذا وكذا خصلة فمن استثنى من المتقدمين
فانما استثنى على انه لم يعرف ذلك من نفسه لا انه شك في ايمانه ومن قال بخلق
القران فهو كافر وكذا من قال بخلق الايمان فهو كافر وروى عن بعض السلف انه
روى عن ابي حنيفة رحمه الله ان الايمان غير مخلوق وسئل الشيخ الامام ابو بكر
محمد بن الفضل رحمه الله عن الصلوة خلف من يقول بخلق الايمان قال لا تصلوا
خلفه وذكر ابو سهل بن عبد الله وهو ابو سهل الكبير عن كثير من السلف ره
ان من قال القران مخلوق فهو كافر ومن قال الايمان مخلوق فهو كافر وحكي عنه
انه وقعت هذه المسئلة بفرغانة فاتى بمحضر منها الى ائمة بخارا فكتب فيه الشيخ

الامام ابو بكر الحامد والشيخ ابو حفص الزاهد والشيخ الامام ابو بكر الاسماعيلي
رحمهم الله ان الايمان غير مخلوق ومن قال بخلقه فهو كافر وقد اخرج كثير
من الناس من بخارا منهم محمد بن اسماعيل صاحب الجامع بسبب قولهم
الايمان مخلوق ومن اعتقد ان الايمان والكفر واحد كان كافرا ومن لا يرضى
بالايمان فهو كافر ومن قال لا ادرى صفة الايمان فهو كافر وذكر شمس الائمة
الحلواني رح هذه المسئلة وبالغ فيها وقال هذا رجل ليس له دين ولا صلوة
ولا صوم ولا طاعة ولا نكاح واولاده اولاد الزنا واستدل بمسئلة ذكرها محمد رح
وصورتها قال اليهودي او نصراني بيعت دنيت فقال لا ادرى قال محمد رحمه الله
هو ليس بيهودي ولا نصراني وحكمه حكم المرتد وقال في الجامع مسلم تزوج نصرانية
صغيرة ولها ابوان نصرانيان فكبرت ولا تعقل دينا من الاديان ولا تصفه
وهي غير معتوهة فانها تبين من زوجها ومعنى قول محمد رحمه الله لا تعقل دينا
لا تعرفه بقلبها ومعنى قوله لا تصفه لا تعبر بلسانها وهذا لانه لم يبق لها دين
الابوين لزوال التبعية ولم تظهر لها جهة الاصالة فكانت جاهلة ليست لها
ملة مخصوصة وهي شرط النكاح ابتداء وبقاء وكذلك الصغيرة في المسئلة اذا بلغت
عاقلة غير معتوهة وهي لا تعقل الاسلام ولا تصفه بانت من زوجها ومحمد رحمه الله
سمى هذه مرتدة في الكتاب لانا حكمنا باسلامها بطريق التبعية والان حكمنا
بكفرها فكانت مرتدة ولم يذكر في الكتاب انها اذا بلغت وعرفت الاسلام بان تقول
انا اعقل الاسلام واعرفه واقدر على وصفه لكن لم اصفه انها هل تبين من
زوجها قالوا ينبغي ان يكون فيه اختلاف المشايخ رحمهم الله على قول من يشترط
الاقرار باللسان لصحة الايمان تبين من زوجها وعلى قول من لا يشترط الاقرار

باللسان لا تبين من زوجها وكذلك لم يذكر في الكتاب انها اذا قالت انا اعقل

الاسلام واعرفه ولكن لا اقدر على وصفه هل تبين من زوجها قالوا يجب ان يكون

على هذا الاختلاف وفي فتاوى النسفي سئل عن امراة قيل لها توحيد مي داني

فقالت لا فقال ان ارادت انها لا تحفظ التوحيد الذي يقراه الصبيان في المكتب لا يضر

وان ارادت انها لا تعرف وحدانية الله تعالى فليست بمومنة ولا يصح نكاحها وعن حماد

بن ابي حنيفة ان من مات ولم يعرف ان له خالقا وان الله دار غير هذه الدار وان الظلم حرام لم يومن

انتهت هذه الجملة من سير المحيط ومن اتى بلفظة الكفر مع علمه انه كفر ان كان عن اعتقاده لا شك انه يكفر وان

لم يعتقده او لم يعلم انها لفظة الكفر ولكن اتى بها عن اختيار فقد كفر عند عامة

العلماء رحمهم الله ولا يعذر بالجهل وان لم يكن قاصدا في ذلك بان اراد ان يتلفظ

بلفظ اخر فجرى على لسانه لفظة الكفر نحو ان اراد ان يقول يحق انك توحدائي وما بدكان

تو فجرى على لسانه على العكس لا يكفر وفي الاجناس عن محمد رحمه الله نصا ان من اراد

ان يقول اكلت فقال لسانه كفرت انه لا يكفر قالوا وهذا محمول على ما بينه وبين الله

تعالى فاما القاضي فلا تصدقه ومن اضمر الكفر او هم به فهو كافر ومن كفر بلسانه طايعا

وقلبه مطمئن بالايمان فهو كافر ولا ينفعه ما في قلبه لان الكافر انما يعرف بما ينطق

به فاذا نطق بالكفر كان كافرا عندنا وعند الله تعالى كذا ذكره صاحب المحيط رحمه الله

فيه ومن قال ان كان غدا كذا فانا كافر قال ابو القاسم رحمه الله هو كافر من ساعته

وفي سير الاجناس من عزم على ان يامر غيره بالكفر كان بعزمه كافرا ومن تكلم بكلمة

الكفر وضحك به غيره يكفر الضاحك ولو تكلم بها مذكر وقبل القوم ذلك منه فقد

كفروا والرضى بكفر نفسه كفر بالاتفاق فاما الرضى بكفر غيره فقد اختلفوا فيه وفي

السير الكبير مسئلة تدل على ان الرضى بكفر غيره ليس بكفر وصورتها المسلمون

ما حمله النبي عليه السلام او جاهدوا ان يسلم فعدلوا الى شئ فانه يسمى كيلا يسلم او يضربوا
حتى يشتغل بالضرب فلم يسلم بعد ما سأله ذلك ولم يقل بعد كفروا واساءوا وعن شمس
الائمة السرخسي انه في هذه المسألة لا يصلح دليلا لان مثل هذا المسلم
ان المسلمين يعلمون انه لا يسلم حقيقة ولكن يظهر الاسلام بنية ليعفوا عن قتله
القتل فلا يكون هذا رضى منهم بكفر غيرهم وذكر الشيخ الامام خواهر زاده رحمه الله
في شرح السير الكبير ان الرضى بكفر الغير انما يكون كفرا اذا كان يستحسن الكفر او يستحسنه
اما اذا كان لا يستجيز ولا يستحسنه ولكن احب الموت او القتل على الكفر لمن كان
شريرا موذيا بطبعه حتى ينتقم الله تعالى منه فهذا لا يكون كفرا ومن تامل قول الله
عز وجل ربنا اطمس على اموالهم واشدد على قلوبهم فلا يؤمنوا حتى يروا العذاب
الاليم يظهر له صحة ما ذكرنا وعلى هذا لو دعا على ظالم اماتك الله على الكفر او قال
سلب الله تعالى الايمان منك فهذا لا يضره ان كان لا يستجيز الكفر ولا يستحسنه
ولكن تمنى ان يسلب الله عنه الايمان حتى ينتقم منه على ظلمه واذاه الخلق قال
صاحب الذخيرة رحمه الله وقد عثرنا على الرواية عن ابي حنيفة رحمه الله ان الرضا
بكفر الغير كفر من غير تفصيل ومن خطر بباله اشياء توجب الكفر لو تكلم بها وهو
كاره لذلك لا يضره وهو محض الايمان ثم ما يكون كفرا بالاتفاق يوجب احباط
العمل ويلزمه اعادة الحج ان كان قد حج ويكون وطئه مع امرأته زنا والولد
المتولد في هذه الحالة ولد الزنا وما كان في كونه كفرا اختلاف فان قائله يؤمر
بتجديد النكاح وبالتوبة والرجوع احتياطا وما كان خطأ من الالفاظ ولا يوجب
الكفر فقائله مؤمن على حاله ولا يؤمر بتجديد النكاح ولكن يؤمر بالاستغفار
والرجوع عن ذلك ثم اعلم انه اذا كان في المسألة وجوه توجب الكفر ووجه واحد

بمنع التكفير فعلى المفتي ان يميل الى الوجه الذي يمنع التكفير تحسينا للظن
بالمسلم ثم ان كانت نية القائل ذلك فهو مسلم وان كانت نيته الوجه
الذي يوجب الكفر لا ينفعه حمل المفتي كلامه على الوجه الذي لا يوجب الكفر
ويؤمر بالتوبة والرجوع عن ذلك وبتجديد النكاح بعد الاسلام ثم ان اتى بكلمة
الشهادة على وجه العادة لم ينفعه مالم يرجع عما قال لانه بالاتيان بكلمة الشهادة
على وجه العادة لا يرتفع الكفر ومن قال لا اله واراد ان يقول الا الله فلم يقل
لا يكفر لانه عقد على الايمان واذا وصف الله تعالى بما لا يليق به او سخر باسم من
اسمائه او بامر من اوامره او انكر وعده او وعيده يكفر ولو قال فلان في عيني كاليهود
في عين الله تعالى يكفر عليه جمهور المشايخ رحمهم الله وقيل ان عنى استقباح فعله لا يكفر
ولو قال دست خدا دراز است يكفر عند اكثرهم وبعضهم قالوا ان عنى به الجارحة كفر
وان عنى به القدرة لا يكفر واذا قال بين يدي الله تعالى فقد قيل ان هذا اللفظ لا
يجوز وقيل يجوز وقد ذكر الخصاف رحمه الله ادب القاضي حديث علي ابن ابي طالب
رضي الله تعالى عنه قال سمعت رسول الله صلى الله عليه وسلم يقول ما من
[illegible] الا يؤتى به يوم القيمة حتى يوقف بين يدي الله تعالى عز وجل على الصراط
وانه صريح في الجواز وقال شمس الائمة الحلواني رحمه الله في شرحه لادب القاضي هذا
اللفظ [illegible] في اللسان العربية والفارسية وان كان الله تعالى منزها عن الجهة
ولكن كثير من الاخبار والآثار ورد بهذا اللفظ وذكر شمس الائمة السرخسي رحمه الله
انه يجوز اطلاق هذا اللفظ بالعربية والفارسية ومن يتحرز عن اطلاقه بالفارسية
فانما يتحرز مخافة فتنة الجهال اما من حيث الدين فلا باس وفي مجموع النوازل اذا
قال باي خداي بايد كريست درين حادثه [illegible] ان الله تعالى [illegible] الجارحة

يكفر بأن أراد به الإخبار، وفي قوله إلا أن الاعتصام بالله تعالى لا يكون كفراً وهذا شائع
في العرف أن يقول او اين كار پاى فلان بايد كرد ولا يريد به رحمه على
العصمة ولكنه يشنع. إذا قال فلان را خداى از بهر ما است واز پيش خود براند
كذا في كرية الدهر. إذا قال الله تعالى في السماء عالم إن أراد به المكان كفر وإن أراد به
حكاية عما جاء في ظاهر الأخبار لا يكفر وإن لم يكن له نية يكفر عند أكثرهم وكذلك
إذا قال خداى در روى مى نگرد از آسمان او مى نگرد او قال از عرش فهذا كفر عند
أكثرهم إلا أن يقول بالعرش فهو مطلع ولو قال مرا از آسمان خداى است و زمين
فلان يكفر ولو قال خداى از عرش بداند فهذا ليس بكفر ولو قال از عرش فرود آيد
فهذا كفر ولو قال أرى الله في الجنة فهذا كفر ولو قال من الجنة فليس بكفر ولو قال به مكان
تو خالى نه بود هيچ مكانى فهذا كفر وينبغي أن يقول جميع الأشياء معلوم الله
إذا قال يا رب اين ستم مپسند فقد قال بعض مشايخنا رحمهم الله إنه كفر وقال بعضهم
إنه خطأ وقيل إنه ليس بخطأ قال شمس الأئمة الحلواني وهو الأصح سرى قال شمس الأئمة
هذا وكذلك إذا قال بالفارسية يا رب لا ترض بهذا الظلم قال الأبوي إلى قول الله عز وجل
أحكم بالحق والله لا يحكم إلا بالحق ولو قال خداى بر تو ستم كناد چنانكه تو بر من ستم كردى
اختلف المشايخ في كفره والأصح أنه يكفر ومن قال لا يكفر حمله على معنى جزاك الله تعالى على
ظلمك قال الله تعالى وجزاء سيئة سيئة مثلها وجزاء السيئة ليس بسيئة على الحقيقة ولكن
يطلق اسم الشيء على ما يقابله مجازاً ولو قال حين يظلم الظالم يا رب اين مپسند او كر بپسندى
ما رضى منى ... فقيل إنه يكفر كأنه قال إن رضيت به فأنا لا أرضى به ولو قال
إن أنصف الله تعالى يوم القيامة انتصفت منك يكفر وكذا لو قال إن قضى الله تعالى
يوم القيامة بالحق والعدل أخذت حقي يكفر لأنه شك أنه ينصف أو يعدل

وجوب منه انه يجوز تعالى الله عن ذلك علوا كبيرا ولو قال اذا انصف الله تعالى يوم
القيمة انتصفت منك لا يكفر وعن بعض ائمة بلخ رحمهم الله انه سئل عن امراة
وقع ولدها في حفيرة فقالت يارب چندين ستم از تو كودك مرد وكار ها مانا ساخته
مانند قال كفرت بالله سئل ابو نصر الدبوسي رحمه الله عمن قال اى خدا وند روزى
من فراخ كن يا باز كانى من دو بده يا بر من جور مكن هل يكفر قال لم يجب فيه بشئ
وقال ابو حفص رحمه الله من نسب الله الى الجور فقد كفر ولو قال الله تعالى جلس
للانصاف او قام للانصاف او قال بالفارسية خداى داور نشسته است خداى
داور ا استاده است فهذا كله كفر لانه وصف الله تعالى بالقعود والقيام ومن قال
لغيره انشاء الله تعالى كه فلان كار بكنى فقال انشاء الله بكنم يكفر ولو قال تو كار
خداى كن كه او كار تو كرد قال بعض مشايخنا رحمهم الله ان هذا خطاء واكثرهم
على انه ليس بخطاء ولو مات انسان فقال آخر خدا را اومى بايست كفر ولو قال
لمن لا يمرض هذا نسي الله تعالى او قال هذا ممن نسيه الله تعالى فهذا كفر عند
بعضهم وهو الصحيح ولو قال بفلان قضاء بد رسيد فهذا خطاء عظيم والذى
يقال في الدعاء قضاء بد از ما بگردان فالمراد منه المقضى ولو قال لخصمه من با تو
بحكم خداى كار ميكنم فقال الخصم من حكم خداى ندانم او قال اينجا حكم نرود او
قال اينجا حكم نيست او قال خدائى حاكمى تر نشايد او قال اينجا ديوس است
حكم چكند فهذا كله كفر قال صاحب الذخيرة رحمه الله ورايت عن بعض مشايخنا
في قوله اينجا حكم نيست ان قال ذلك على وجه رد الحكم يكفر وان قال على وجه
الحزن بان تغير الزمان لا يكفر قال وهذا حسن سئل عبد الرحمن الحاكم عمن قال
من بزيم كار كنم نه بحكم هل هو كفر قال ان كان مراده فساد الخلق وترك الناس الشرع

خواستار الرسوم لا رد الحكم لا يكفر امرأة قالت لابنها لماذا فعلت كذا فقال لا من الله مرا
فعلت وقالت مخمصة چه تو وجه والله فقد اختلف المشايخ في كفرها ولو قال خداى
نو درهيچ سوخ وجلاى باشد وهيچ جا باشد فقيل التمسخر التالي من كلام الملاحدة
فان المخمسة ان الجنة والنار وما فيهما للفناء ويكفر وعند بعض المشايخ خطاء عظيم
عند اخرين قال لمسلم قد انعم الله عليك فاحسن كما احسن الله اليك فقال تو نا
خداى جنك كن لماذا اعطيت فلانا كذا وكذا فقد اختلف المشايخ في كفره ولو قال
لامرأته اباحت لك من الله فقد كفر وإذا قال محمد اگر خدا درجهل كردى حق
حوليس بارتو نشتام كفر لان هذا دعوى منه انه يطلب ربه تعالى ولو قال اگر پيغامبر
فهذا ايسر من الاول لانه عدم تطلب وتفتقص منه وقيل لا يكفر في الفصل الاول
ايضا لانه يراد به مثل التهويل دون التحقيق ولو قال خداى همه حق من بيكو
كرده است بدى از دست كفر ولو قال لغيره از خداى مى ترسى فقال ذلك في حالة
الظلم فقال ذلك الغير لا كفر ولو قيل له ذلك في غير حالة الظلم وكان يفعل انه لم
ذلك حتى لا يكفر وسئل عبد الكريم عمن قال لامرأته حالة المعاشية على تركها
الصلوات اما تخافين الله تعالى فقالت لا قال ينبغي ان لا يكفر لهذا القدر ولا الخالي
انه اراد بها من ذلك انه لا يخاف الله تعالى حقيقة الخوف واكثر ما لا يخاف الله تعالى
حقيقة الخوف ولولا ذلك لما عصيناه ووجه اخر ان لهذا الكلام تاويلا لامكن
ان يقال لا يخاف الله تعالى لانه كريم حليم فلا يعجل بكسر فايله الا اذا كانت هذه
المقالة على وجه الاستخفاف والاستهزاء وعن محمد رحمه الله انه سئل عمن اراد ان يعصي
اسلما فقيل له اتخاف الله تعالى فقال لا يكفر لانه يمكنه ان يقول التقوى ثمة
اسهل وان راى في معصية فقيل له ذلك فقال لا اخافه يكفر لا يمكنه

ذلك التاويل وقال الفقيه ابو بكر ره في رجل قيل له الا تخشى الله تعالى فقال في
حالة الغضب لا انه يصير كافرا وقيل انه ينبغي ان يسال ماذا اراد بقوله لا ان اراد
به نفي الخوف يكفر وان اراد به شي آخر لا يكفر ولو قال اينك خداى
وا اينات تو فهذا قبيح من الكلام ولا يكفر به وكذلك اذا قال از خدا مى بينم اين كارها
وا ز تو فهذا قبيح من الكلام ولو قال از خداى مى بينم و سبب ترا مى دانم فهذا حسن
واذا طلب يمين خصمه فقال الخصم احلف بالله فقال الطالب لا اريد اليمين بالله
انما اريد اليمين بالطلاق او بالعتاق فقد كفر عند بعض اصحابنا وعامتهم رحمهم الله
على انه لا يكفر ولو قال سوگند تو همابستی وضرط حمار همانست يكفر ولو قال خداى هم
ميداند كه غم تو و شادى تو ميخوانم كه غم و شادى خويش عامة المشايخ قالوا يكفر
ظاهرا وقال بعضهم ان كان يقوم بمسائته ومسرته بالمال والبدن كما يقوم بامر نفسه
لا يكفر والا يكفر ولو قال شادى وغم سايك كوته است فهذا اليس بكفر ولو قال لغير خداى
ميداند كه پيوسته ترا بدعا ياد ميدارم فقد اختلفوا في كفره ولو قال على وجه المزاح
من خدايم پريد به خود ايم يكفر رجل قال لامراته تراحق همسايه نمى بايد فقالت لا فقال
لها تراحق شوى نمى بايد فقالت لا فقال تراحق خدا نمى بايد فقالت لا كفرت لانها
من حقوق الله تعالى رجل قال لامراته في حالة الغضبان روسپى كه ترا زاد وان كه ترا بشد
كه ترا كشت وان خداى كه ترا آفريد سئل ابو نصر الدبوسي رحمه الله عن ذلك فقال
لا يكفر ولم ينقل عنه مثل ذلك وكان الشيخ الامام الاجل نجم الدين النسفي ره
يقول لهذا الكلام تاويل صحيح لانه ذكر الله تعالى بعد اساءة القول في ام المراة وابيها
ولم يذكر له جوابا ولو ذكر الجواب عسى يذكر ما هو مدح فلا يجعل كفرا بالشك
قال لغيره لا تترك الصلوة فان الله تعالى يواخذك بذلك فقال ذلك الغير لو اخذني الله او قال

كفر هكذا اختاره شمس الائمة السرخسي وشيخ الاسلام خواهر زاده رحمهما الله
وعليه الفتوى واما اذا قال يعلم الله انه قد فعل كذا وهو يعلم انه لم يفعل عامة
المشايخ رحمهم الله على انه يكفر وقيل لا يكفر ولو قال لغيره بخداى وبحالت باي
تو يكفر ولو قال بخدا وبجان وسر تو فيه اختلاف المشايخ رحمهم الله كذا في الذخيرة
قالت امرأة لزوجها تو سر خداى دانى فقال نعم كفر هكذا عن الشيخ الامام ابي بكر
محمد بن الفضل رحمه الله وهذا لان الغيب والسر واحد ومن ادعى الغيب لنفسه يكفر
وحكى عن امرأة ببغداد او امرأة خاف بعثت اليه السحور على يدي الجارية وابطأت
الجارية في الرجوع فاتهمته المرأة بالجارية وقالت الخصومة بينهما الى ان قال
لها تعلمين الغيب فقالت نعم فكتب الى محمد بن الحسن رحمه الله في ذلك فكتب
اليه محمد رحمه الله ان جدد النكاح فانها كفرت بالله ومن قال لغيره خداى را ورسول را
بر تو گواه كردانيدم واراد به تهديد ففيه اختلاف المشايخ قال صاحب الذخيرة
وعلى قياس هذه المسئلة يجب ان يكون في مسئلة قولها تو سر خداى دانى اختلاف
للمشايخ ايضا قلت وهذا لان مراد الزوج من قوله نعم يحتمل سوى الاعتقاد ذلك تهديدها
وتخويفها بانه يعلم ما يجرى منها على غيبته منه فالله اعلم لا حقيقة الاطلاع على علم
الغيب رجل تزوج امرأة ولم يحضر الشهود وقال خداى را ورسول را گواه كردم او گفت
خداى را وفرشتگان را گواه كردم كفر لانه اعتقد ان الرسول او الملك يعلم الغيب
وفي الفتاوى لو قال فرشته دست راست را گواه كردم وفرشته دست چپ را گواه كردم
لا يكفر لانهما يعلمان ذلك فانهما لا

بار گران خواهد شد نقل اختلاف المشايخ
الغيب واذا صاحب الهامة فقال رجل يموت المريض كفر عند بعضهم واذا خرج الى

السفر صباح لتحقيق برجوعه من سفره كفره بل بعض المشايخ ايضا انا قال المجوسي
دست بخنه بر نهاده است ويستقل ما قال كفر ولو قال فلان بمراد خويش بخواهد
فردين يخشى عليه الكفر ولو قال من بود ونابوده بدانم يكفر سئل الفضلي رح عن
معنى قوله عليه السلام من اتى كاهنا وصدقه فيما يقول فقد كفر بما انزل على محمد ص
فقال الكاهن الساحر فقيل له هذا الرجل او المراءة التي يقول انا اعلم المسروقات
مثل يا ءخل تحت هذا المحبر قال احر قيل له فان قال هذا الرجل انا اخبر عن اخبار
الجن اياى قال وان قال هكذا فهو ساحر كاهن ومن صدقه فقد كفر لان اخباره
يتبع عن الغيب والغيب لا يعلم الا الله الا يرى انه قوله تعالى فلما خر تبينت الجن ان
لو كانوا يعلمون الغيب ما لبثوا في العذاب المهين فعلم ان الغيب لا يعلمه
جني ولا انسي ومن لم يقر ببعض الانبياء عليهم السلام او عاب نبيا بشيء او لم
يرضى بسنة من سنن المرسلين صلوات الله عليهم اجمعين فقد كفر وسئل
ابن مقاتل رحمه الله عمن انكر نبوة ذي الكفل قال كل من لا يجتمع الامة على نبوته
لا يضره ان يجحد نبوته وقال ابو حفص الكبير كل من اراد بقلبه بغض نبي يكفر
وكذلك من قال لو كان فلان نبيا لم او من به كفر وفي الصغرى المرتبه لو قال
اگر فلان پيغامبر بودي من باور نكردمي فان اراد به لو كان فلان رسول الله
لم او من به كفر كما لو قال لو امرني الله بامر لم افعل وفي الجامع الصغير اذا وقع بين رجل
وبين خصمه خلاف فقيل له ان يشرع رسول الله عليه السلام لم اتمر بامره لا يكفر
ولو قال ان كان ما قاله الانبياء صدقا وحقا نجونا كفر وكذا لو قال انا رسول
الله او قال بالفارسية من پيغامبرم يريد به پيغام مي برم يكفر ولو انه حين قال هذه
المقالة طلب غيره منه المعجزة قيل يكفر الطالب والمتأخرون من المشايخ

رحمهم الله ان كان غرض الطالب تعجيزه وافتضاحه لا يكفر ولو قال لشعر النبي
عليه السلام شعير يكفر عند بعضهم وعند الآخرين لا الا اذا قال ذلك بطريق
الاهانة ومن قال لا ادري ان النبي عليه السلام كان انسيا او جنيا يكفر ومن قال
محمد درويش بود او قال جامه پيغامبر ريمناك بود او قال كان طويل الظفر
قيل يكفر مطلقا وقيل اذا قال على وجه الاهانة يكفر ومن قال النبي عليه السلام
ذلك الرجل قال كذا وكذا قيل يكفر وقيل لا يكفر وقد صح ان النبي عليه
السلام لما بعث جماعة من الصحابة رضوان الله عليهم اجمعين لقتل كعب
بن الاشرف فاستأذنوا منه ان يقولوا ما يخادعونه ويعتمد عليهم فاذن رسول
الله عليه السلام في ذلك فقال واحد منهم لكعب ان خروج هذا الرجل كان بلاء
علينا ولو كان ذلك كفرا لما قاله هكذا اعلل في بعض شروح الاصول الفخرية
قلت وفيه نوع نظر لان هذا القائل لكعب ورّى في كلامه ولم يعين بقوله
هذا الرجل النبي انما اراد غيره فكيف يكون كفرا والقائل بكيفية الاشارة ولو
شتم الرجل رجلا اسمه محمد او احمد او كنيته ابو القاسم وقال يا ابن الفاعلة
ومراده حط اي يا ابن اسم يا باين كنيت بس اين است فقد ذكر في بعض المواضع انه
لا يكفر لان الوهم لا يسبق عند ذكر هذه المسألة الى النبي عليه السلام وذكر في
بعض المواضع انه اذا كان ذاكرا للنبي عليه السلام يكفر وفي اكراه الاصل اذا اكره
الرجل على ان يشتم محمدا عليه السلام فهذا على ثلاثة اوجه احدها ان يقول لم
يخطر ببالي شيء وانما شتمت محمدا عليه السلام كما طلبوا مني وانا غير راض به ففي
هذا الوجه لا يكفر وكان كالمكره على ان يتكلم بالكفر فتكلم به وقلبه مطمئن بالايمان
والثاني ان يقول خطر ببالي رجل من النصارى اسمه محمد فاردت بالشتم ذلك

النصرانی ولا یکفر فی هذا الوجه ایضا لانه لم یشتم محمد علیه السلام والثالث ان یقول

خطربالی رجل من النصرانیة اسمه محمد فلم اشتم ذلک النصرانی وانما شتمت محمدا

علیه السلام وفی هذا الوجه یکفر قضاء وفیما بینه وبین الله تعالی لانه شتم محمدا

علیه السلام طایعا فی شتم محمد علیه السلام وانه کفر ومن قال جف النبی علیه

السلام یکفر ومن قال اعمی علیه لا یکفر وفی نوادر الصلوة لشمس الائمة الحلوانی

رحمه الله سئل ابو حنیفة رح عمن یقول ان محمدا رسول الله الا انه یحب ان یشتمه قال

هذا رجل لم یعرف الله تعالی لانه لو عرفه لم یحب ان یشتم رسوله من قال لولم یاکل الحنطة

آدم ما وقعنا فی هذا البلاء ففی کفره اختلاف المشایخ رحمهم الله فاذا روی رجل

حدیثا من النبی علیه السلام ترده آخر قال مشایخنا انه یکفر ومن المتاخرین من قال ان

کان متواترا یکفر وکذلک لو قال بطریق الاستخفاف سمعناه کثیرا یکفر ولو قیل کان

رسول الله علیه السلام یحب کذا مثلا القرع فقال رجل انا لا احبه کفر هکذا روی

عن ابی یوسف رح نصا وبعض المتاخرین قالوا اذا قال ذلک علی وجه الاهانة کان کفرا

اوبدونه لا یکون کفرا ومن سمع قوله علیه السلام بین بدی منبری وقبری روضة

من ریاض الجنة فقال السامع من ان منبر می بینم وخطیره می بینم چیزی دیگر قبیل

یکفر رجل قال لامرأته مراسیم نیست فقالت بل تکذب لو شهد الانبیاء والملائکة

عندک که مراسیم نیست لا تصدق فیهم فقالت نعم لا اصدقهم ذکر فی مجموع النوازل

انها تکفر وفیه ایضا رجل قال مع غیره ان آدم علیه السلام بنسج الکرباس فقال

ذلک الرجل لیس ما همه جولاه بچگان باشیم کفر لانه استخف نبی الله تعالی

علیه السلام رجل قال مع آخر کما کان یاکل رسول الله علیه السلام یلحس اصابعه

الثلاث فقال ذلک الرجل این بی ادبیست یکفر رجل قال لاخر الیس الثیاب

البيض هل هذا سنة رسول الله عليه السلام فقال ذلك الرجل لو كان من
سنة رسول الله عليه السلام پس معان دست مرد ملا لايهم بالحسوب الشاب
البيض قيل هذا استخفاف بسنة رسول صلى الله عليه وسلم وهذا كفر رجل
قال لاخر احلق راسك و قص واقلم اظفارك فان هذا سنة رسول الله عليه
السلام فقال ذلك الرجل لا افعل وان كان سنة فهذا كفر لانه قال ذلك على
سبيل الرد والانكار وكذا في ساير السنن خصوصا في سنة هي معروفة وثبوتها
بالتواتر كالسواك ونحوه روى عن محمد بن المقاتل رحمه الله لو ان اهل بلدة اجمعو
على ترك السواك قاتلناهم كما نقاتل الكفار كذا في صحة الامام الحلواني رحمه الله
قال صاحب الذخيرة ورايت في موضع آخر اذا قال الرجل لغيره شو تسادكن
قص شاربك فانه سنة فقال لا افعل ان انكر اصلا يكفر وفي صحة الامام الحلواني
رحمه الله ايضا اذا قال چه معزيم است دهيانار اكر طعام خوريد ودستها
بشوييد ان قال تهاونا بالسنة يكفر وفي مجموع النوازل لو قال چه كار ايد سبلت
پست كردن يكفر لانه استخف بالسنة من قال لغيره سبلت پست كرده و
كند ودري در كردن امكند او قال اين چه رسم است سبلت پست كردن
ودستار بر بكوا اين را وردن اند قال ذلك على سبيل الطعن بسنة رسول
الله يكفر اذا قال لو امرني الله تعالى بكذا لم افعل او قال لو صارت القبلة الى هذه
الجهة ما صليت يكفر وكذا لو قال لو اعطاني الله الجنة لاجلك او لاجل هذا العمل
لا اريدها او قال لا اريد الجنة او اريد رويته جل وعز فهذا كله كفر اذا قال لغيره
ردمى ايابك كرويه ملك الموت فانه خطاء عظيم واختلفوا في تكفير قايله وكذلك
لو قال جو روى فلان سيمي پندارى ملك الموت است ولو قال روى فلان ادشمن

میدارم چون روی ملك الموت اكثرهم على انه يكفر رجل قال لآخر من فرشته
توام فى موضع كذا اعينك على امرك قيل يكفر وكذا اذا قال مطلقا انا مالك بخلاف
ما اذا قال انا نبى الله انا انكر آية من القرآن او سخر باية منه كفر من زعم ان المعوذتين
ليستا من القرآن فقد ذكر فى فتاوى ابى الليث انه لا يكفر فانه روى عن ابن مسعود
وابى ابن كعب رضى الله عنهما ليستا من القرآن قال صاحب المحيط لهذا تاويل
وبعض المشايخ ره على انه يكفر حكى من خالد القاضى الامام جمال الدين الزبيدى
رحمه الله قال ذكر فى آخر تفسير الحيسو هذا حل شيان من زعم ان المعوذتين
ليستا من القرآن فاو لئك عليهم لعنة الله والملائكة والناس اجمعين قيل هذا
الوعيد انما ورد فى حق الكفر دون المؤمنين ولان الامة اجمعت بعد الصدر
الاول على انهما من القرآن واجماع المتاخر يرفع الخلاف المتقدم والاول اقرب
الى الصواب لان الان الاجماع المتاخر لا يرفع الخلاف المتقدم عند ابيحنيفة
وابى يوسف رحمهم الله على ما يذكر عن عامة المشايخ وعند علمائنا الثلاثة
على ما ذكره شمس الائمة السرخسى رحمهم الله فبقى لهذا الكلام تاويل صحيح فلا
يوجب الكفر بخلاف ما اذا انكر اية اخرى من القرآن لانه لا تاويل لهذا اية اخرى
واذا قرأ القرآن على ضرب الدق والقصب كفر رجل يقرأ القرآن فقال آخر اين حربالك
وطوفان است كفر معلمة قالت تا قرآن افريده شده است سيم پنج شنبهى نهاده
است تكفر لان هذا قول بخلق القرآن وقيل لا يكفر المعلمة لانهم لا يريدون بهذا
الخلق حقيقة الخلق وانما يريدون النزول حتى لو اعتقدت الخلق تكفر قال لغيره
قل هو الله احد را پوست بردى او قال الم نشرح گريبان كرفته او قال لمن يقرأ عند
المريض لبس درد ماى مرده منه او قال لغيره اى كوتاه تر از انا اعطيناك او قال لمن

بقراءة القرآن ولا يتذكر حكمه والتفت الساق بالساق او ملأ قدحا وجاء وقال كأسا
دهاقا او قال فكانت سرابا بطريق المزاح او قال عند الكيل والوزن واذا كالوهم
او وزنوهم يخسرون بطريق المزاح او قال لغيره دستار لم تترنج بسته يعني اهل بيت
العلم او جمع اهل موضع او قال فجمعناهم جمعا او قال فحشرناهم فلم نغادر منهم احدا
او فجمعناهم عددا او قال لمن قال المتكلم سربيني ناشكي او قال لغيره كيف يقرأ
والنازعات نزعا بنصب النون او رفعها اراد به الطنز او قال لرجل اترع تتملد
فان الله تعالى قال كلا بل ران او دعي الى الصلوة بالجماعة فقال انا اصلي وحدي
فان الله تعالى قال ان الصلوة تنهى او قال لغيره تغسيله بجور ماي المقتبل يذهب
بالريح فان الله تعالى قال ولا تنازعوا فتفشلوا وتذهب ريحكم كفر في هذه الصورة كلها
واذا قال لغيره خانه ليساناك كرده كجون والسماء والطارق قيل يكفر وقال الامام
ابو بكر بن اسحاق رحمه الله ان كان القائل جاهلا لا يكفر وان كان عالما يكفر واذا قال
قاعا صفصفا شد است ففيه مخاطرة عظيمة واذا قال الملك القدوس والباقيات
الصالحات فهذه مخاطرة عظيمة ايضا اذا قال القرآن اعجمي كفر ولو قال في القرآن
كلمة عجمية ففيه نظر هكذا ذكر ابو القاسم المفسر رحمه الله في المنتقى ابراهيم
عن محمد عن ابي يوسف رحمهم الله انه قال الصلوة فريضة ركوعها وسجودها
فمن قال ليس بفريضة فقد اخطأ ولم يكفر لانه متاول واراد بهذا التاويل ان
الصلوة يجوز بدون الركوع والسجود ويتم فرضا لكن عجز عنهما اشار الى ان مثل هذا
التاويل يمنع التكفير والعلم يعتبر من كل وجه وفي الجامع الاصغر قال ابو حفص الكبير
رحمه الله اذا قيل لمريض صل فقال والله لا اصلي ابدا ولم يصل حتى مات لو جاء
لقلت ادفنوه ولا تصلوا عليه لانه مات كافرا قال صاحب الجامع الاصغر وجه ذلك

انه قال ذلك على التهاون والاستخفاف، ومن فعل ذلك كان كافرا قال صاحب
الذخيرة وفي الحاوي في موضع آخر اذا قيل لرجل صل فقال لا اصلي يكفر عند بعض
المشايخ وقال بعضهم اذا قيل ذلك للصلوة الفريضة في وقتها يكفر ولو اراد بقوله
لا اصلي بامرك لا يكفر وفي الحاوي في موضع آخر من قال للمكتوبة لا اصليها اليوم ان اراد
بذلك ردا على الله تعالى كفر وان اراد به حكاية لا يكفر وفي واقعات الناطفي قال محمد
رحمه الله في قول الرجل لا اصلي يحتمل اربعة اوجه احدها لا اصلي لاني صليت والثاني
لا اصلي بامرك فقد امرني بها من هو خير منك والثالث لا اصلي فسقا مجانة فهذه الثلاثة
ليس بكفر والرابع لا اصلي اذ ليس يجب على الصلوة ولم اومر بها وفي هذا الوجه يكفر قال
الناطفي رحمه الله اذا اطلق وقال لا اصلي لا يكفر لاحتمال هذه الوجوه اذا اصلي وقال محمد
كره ان يكفر واذا قيل له صل فقال مسلمان بود كه نماز كند وكار بر خويشتن دراز كند
اوقاتي درست كه بيكار نكرده ام او قال كه تواند كه اين كار را بسر برد او قال خردمند
در كاري نبايد كه بسر نتواند بردن او قال مردمان از بهر ما مي كنند او قال بس بهمان
نشسته ام او قال بكذ بوده ام او قال باش تا ماه رمضان بيايد تا جمله ميكنم يا نماز جمله ميكند
ومي كويد خداوند فام جمله كذاردن دوست تر دارد او قال نماز مي كنم و چيزي بر سر
بمي آيد او قال تو نماز كردي تا چه بر سر آوردي او قال نماز كو اكنم و ما در و پدر من مرده
اند او قال هنوز زنده اند او قال نماز كرده وناكرده يكي است او قال چندان نماز
كرده ام كه مرا از نماز دل كرفته است او قال نماز چيزي نيست كه بماند كند فسود
او قال بر زمين فرو شود فهذا كله كفر وكذا لو قال خوش كاري است بي نمازي
وقيل له صل حتى تجد حلاوة الطاعة او قيل له بالفارسية نماز كن تا حلاوة
نماز كردن بيابي فقال تو مكن تا حلاوة بي نمازي بيابي يكفر واذا قيل لعبد صل فقال

١٣٠٦

لا اصلي بان الثواب يكون للوالي يكفر واذا قيل لرجل صل فقال ان الله تعالى نقص من مالي فانا انقص من حقه يكفر رجل يصلي في رمضان لا غير ويقول اين هو بسيار

او يقول زيادت مى ايد لان كل صلوة في رمضان يساوي سبعين صلوة يكفر

وكذا لو قال للمراعي بيع محرابك عمر وهذا كلام العوام يقولون مكار عمر كردم اداوي الى غير

القبلة متعمدا او اتى ذلك القبلة قال ابو حنيفة رحمه الله هو كافر كالمستخف به وبه اخذ

الفقيه ابو الليث رح قال الفقيه وكذا الاصلي بغير طهارة او في ثوب نجس وقال الامام

ركن الاسلام علي السغدي رحمه الله لو صلى الى غير القبلة متعمدا او في الثوب النجس

متعمدا لا يكفر ولو صلى بغير طهارة متعمدا يكفر قال الصدر الشهيد رحمه الله وبه ناخذ

وذكر شمس الائمة الحلواني رحمه الله في ايمان الجامع لو صلى بغير طهارة لا يكفر وفي

كتاب التحري اذا تحرى ووقع تحريه الى جهة وترك ذلك الجهة وصلى الى جهة اخرى

روي عن ابي حنيفة رحمه الله انه قال اخشى عليه الكفر لاعراضه عن القبلة وان عامة

المشايخ وكره وهذا لانه لما وقع تحريه على جهة اشتبه تلك الجهة قبلته في حقه

فصار كالو ولي القبلة وصلى الى غيرها وهناك اختلف المشايخ في كفره قال شمس

الائمة الحلواني في شرح كتاب التحري والاظهر انه اذا صلى الى غير القبلة على جهة

الاستهزاء والاستخفاف يصير كافرا ثم قال هناك واما اذا صلى بغير طهارة ذكر

في النوادر انه يصير كافرا وذكر في المبسوط حكم الصلوة بغير طهارة من حيث الجواز

والفساد ولم يتعرض للكفر وبعض مشايخنا رحمهم الله اخذ برواية النوادر وفي

بعضهم اخذ برواية المبسوط لو ابتلى انسان بذلك لضرورة بان كان يصلي

مع قوم فاحدث واستحيى ان يظهر ذلك وكتم وصلى هكذا او كان بقرب من العدو

فقام يصلي وهو غير طاهر قال بعض المشايخ لا يكفر لانه غير مستهزئ وينبغي لمن

اضطر الى ذلك ان لا يقصد بالقيام قيام الصلوة ولا يقرأ شيئا واذا انحنى ظهره لا يقصد الركوع ولا يسبح حتى لا يصير كافرا اجماعا واذا صلى على مكان نجس قال بعضهم لا يصير كافرا ولو اقتدى بصبي او مجنون او امرأة وجنب او محدث او صلى الوقتية وعليه فائتة وهو ذاكر بها لا يصير كافرا في قولهم جميعا اذا قيل لرجل اد الزكوة فقال لا اودي يكفر هكذا قيل مطلقا وقيل في الاموال الباطنة لا يكفر وينبغي ان يكون فصل الزكوة على الاقاويل التي مرت في الصلوة لو قال عند مجيء شهر رمضان آمد آن ماه گران او قال جاء الضيف الثقيل يكفر في نسخة المحكوان اذا قال عند دخول رجب يعقبها اندر فتاديم ان قال ذلك تهاونا بالشهور المفضلة يكفر وان اراد به تعب نفسه لا يكفر وينبغي ان يكون الجواب في المسئلة الاولى على هذا الوجه ولو قال درين روزه ماه رمضان ميكزايد نيكو مى كزايد قيل يكفر وقال الحاكم عبد الرحمن لا يكفر لان المراد من هذا ضعفه وجوعه ولو قال چند اين روزه كه مرا دل بگرفت كفر اذا قال هذه الطاعات جعلها الله عذابا علينا ان تاول ذلك لا يكفر وتاويله ان يقول اين طاعات برما رنج ست وكذا لو قال لو لم يفرض الله تعالى هذه الطاعات كان خيرا لنا لا يكفر ان تاول ذلك اذا تشاجر رجلان فقال احدهما لا حول ولا قوة الا بالله فقال الآخر لا حول بكار نيست او قال لا حول را چكنم از حقى او قال لا حول لا يغني من جوع او قال لا حول را نكاشته نتوان شكستن فهذا كفر وكذا اذا قال ذلك عند التسبيح والتهليل وكذا اذا قال سبحان الله را پوست بردي او پوست باز كردي كفر ومن اكل الطعام حراما او قال عند الاكل بسم الله حكى الامام المعروف بالمستملي عن مشايخنا انه يكفر لاستخفافه على اسم الله تعالى ولو قال عند الفراغ عن اكله الحمد لله قال بعض المتاخرين لا يكفر لانه شكر الله تعالى برانكه رسوا نكردم شي ولقمه حلق ري اندر نكرفت

واتفاق است که اگر هدیه می گیرد وبسم الله نگوید دیگر کافر نبود در تحسین وقت

مباشرت یا نماز وقت نماز کعبتین بگیرد وبگوید بسم الله کافر گردد بحکم استهزاء است

ام حمل ای مرد حمل ولو سمع الاذان فقال هذا صوت الجرس یا رمال این بانگ

است انه لا یکفر وکذا لو عادیه الاذان علی وجه الاستهزاء یکفر ولو قال لاخر

قل لا اله الا الله فقال لا اقول قیل یکفر وقیل ان عنی لا اقول بامرك لا یکفر وقیل لا یکفر

مطلقا اذا المرجو والمطلوب ذکر کلمة الاخلاص مرة وگفتن او بگفتن این کلمه چه

آورده یا من کرم یکی رجل عطس وآیت نمار بخصمه یرحمك الله وعطس مرة اخری فقال

له یرحمك الله ثم عطس مرة اخری فقال له ذلك الرجل یا آدم یرحمك الله کمن قال

دل شد ستیم او قال ملول ستیم او سوده آمدیم در دل ملکر ... قال ... ملت

... قیل لا یکفر والصحیح لانه یرحمك الله دعاء له ولو کان قال له ساملی ...

لا یکفر کذا من انکر القیامة او الجنة او النار او المیزان او الصراط او انکر الحساب او الصحائف

المکتوبة فیها اعمال العباد کفر واذا قال لغیره اذا العشرة التي لي علیك ... لا

اجد منك یوم القیامة فعالی اعطی عشرا اخری ومن ان جهان دیگر بار خواهد

مال ... بار دهمت اکثر المشایخ علی انه کفر وبه کان یفتی الامام

ابوبکر محمد بن الفضل لان هذا استخفاف منه بالقیمة رجل قال لظالم ما شئت تا

یحشر ... فقال الظالم ... کفر لانه ان کان في اعتقاده انه لا یحشر ولا یبعث

فهذا منه انکار القیمة وانکار الحشر وانه کفر وان کان في اعتقاده ان القیمة کائنة کان هذا القول

استخفافا منه بالقیمة وانه کفر ایضا واذا قال لا اخاف القیمة او قال فلان ...

دس بالحصیة ... المحشر بالحصیة ... اختلف المشایخ فیه ...

[illegible] لا یکفر ... بیان ... راضی است یکفر

لزاهد قبشبين تا از بهشت ازان سو نيفتي قال اكثر اهل العلم انه يكفر قال لرجل
اترك الدنيا لاجل الآخرة قال انا لا اترك النقد بالنسية يكفر في نسخة الخنجواني شركه
باين جهان بجود بود بان جهان چه كيسه دويد برد قال الشيخ الامام ابو بكر محمد بن
الفضل ده هند مطرو هزر عبا مر الآخرة فيوجب كفر القائل وسئل الشيخ الامام عمن
يسرق ثيابه في موضع وقال سلمتها الى الله فقال آخر وقد سلمتها الى من لا يمنع
السارق اذا سرق هل يكفر هذا القائل قال لا والله اعلم رجل قال للآخرين بالمعروف
غوغا آمدي ان قال ذلك على وجه الرد والانكار يخشى عليه الكفر لانه فريضة ومن انكر
الفريضة كفر رجل قال لآخر بخانه فلان رو امر معروف كن فقال ذلك الرجل مرا او چه
كرده است او قال مرا ازو چه آزار رسيده او قال من عافيت گزيده ام
او قال مرا باين فضولي چكار فهذه الالفاظ كلها كفر رجل قال لغيره اعني على الامر بالمعروف
فقال ذلك الرجل ز و مان كه پاس شد ان عني به تفسير الامر بالمعروف يعني ناسپاس
شد كه كار پاس ميكني كفر وان عنى به فعله ومعناه غرض تو ازين امر بمعروف
حقيقت امر بمعروف نيست غرض ازان است وارادت كردن پاس كاري است ناسپاس
باشد فهذا لا يكون كفرا وبدون الاستفسار لا يحكم بكفره لان الظاهر ان مراد المسلم
هو الثاني دون الاول وفي شرح السير الكبير من اراد ان ينهى قوما من فساق المسلمين
عن منكر وكان من غالب رايه انه يقتل لاجل ذلك ولا ينكاء فيهم نكاية بضرب
او بما اشبهه فانه لا باس بالاقدام عليه وهو العزيمة وان كان يجوز له ان يترخص
بالسكوت وقالوا على المشركين انه اذا كان غالب رايه انه متى حمل عليهم يقتل من
غير ان ينكي فيهم نكاية لا يحل له ذلك وفرق بينهما من حيث الصورة بل الفرق بينهما من حيث المعنى لان الامر
بالمعروف والنهي عن المنكر ينكا فيهم لا محالة وبيان ذلك من وجهين احدهما

ان المسلمين يتركون الفساد حالا يشتغلون بمقاتلة رجل الا فيقل الفساد فيحصل
نوع نكاية بالامر بالمعروف بتقليل الفساد اما الكفار فلا يتركون الكفر والحراب
حال يشتغلون بقتاله بل يخصون ذلك بفعله لا يؤثر في الفساد فيعتبر النكاية
من حيث الجرح والضرب والثاني ان القوم هناك يعتقدون ما يامرهم به فلابد وان
يكون فعله مؤثرا في باطنهم وههنا القوم لا يعتقدون ما يدعوهم فلا يؤثر فعله في
باطنهم فيعتبر الاثر من حيث الظاهر اذ لا فرق بينهما صورة وانما الفرق من حيث المعنى
قيل لرجل حلال واحد احب اليك ام حرامان قال ايهما اسرع وهو لا يخاف عليه
الكفر وكذلك اذا قال مال بايد خواه حلال وخواه حرام او قال تا حرام يابم كرد حلال
نكردم ولو تصدق على فقير شيأ من المال الحرام يرجو الثواب يكفر ولو علم الفقير بذلك
فدعا وامن المعطي كفرا ولو قيل لرجل كل من الحلال فقال الحرام الي يكفر ولو قال بجاه
در ين جهان يك حلال خوار بيارتا او را سجده كنم يكفر مسلم قال خوش كار يست حرام خورد
فقد قيل يكفر قال صاحب المحيط وهو عندي مشكل قال لغيره كل الحلال فقال برادرم
بليد يكفر اذا قال الخمر ليس بحرام كفر والمسئلة منصوصة عن ابي يوسف رحمه الله هكذا
ذكر في آخر ايمان الواقعات واشار اليه المعنى فقال لانه استحل الحرام قطعا ولا يعذر بالجهل
لانه ظاهر وهذا كره في البقالي ان تعليق استحلال الخمر والخنزير والميتة بالفعل ليس بيمين في
الا رواية واحدة عن محمد رحمه الله في تعليق المسئلة وتعليق الكفر بالفعل يمين بلا خلاف
فلو كان استحلال الخمر كفرا لكان تعليقه بالفعل يمينا ولو قال الخمر حرام ولكنها
ليست هي هذه التي يزعمون انها حرام قال ابو يوسف رح اضربه وانهاه فان عاد ادبه
ولكن لا يكون كافرا اذ اول المنتقى في مقدمة سيان المذاهب مسلم قال حرمة الخمر
ما ثبتت بنص القرآن كفر استحلال الجماع في الحيض كفر وفي حالة الاستبراء لا يدعه

وضلال لا كفر وعن ابراهيم بن رستم انه قال ان استحل مساقال لان النهى ليس للتحريم
لا يكفر ولو استحل مع اعتقاد النهى مفيد التحريم كفر وشمس الائمة السرخسى
رحمه الله مال الى التكفير من غير تفصيل وهكذا ذكر في النوازل عن ابن رستم رحمه
الله وفي آخر ايمان القدوري عن ابي يوسف رحمه الله من حلف لا يطاء امرأته وطيا
حراما فوطى امرأته الحايض او التى ظاهر منها لم يحنث الا ان ينوى ذلك وذكر في الذخيرة
رايت في بعض الكتب ان استحلال جماع الحايض ليس بكفر الا يرى ان جماع
الزوج الثانى لو وقع في حالة الحيض يحل العلماء على الزوج الاول جاهل قال انها كه
علم مى اموزند دستانها است او قال باد است انچه ميگويند او قال تعويذ است
او قال من علم حيل را منكرم فهذا كله كفر رجل رجع من مجلس العلم فقال له
امرأته از كنشت امدى كفرت قيل لرجل اذهب الى مجلس العلم فقال من يقدر
على الاتيان بما يقولون او قال مرا بمجلس علم چه كار او قال علم را در كاسه ثريد
نتوان كرد فهذا كله كفر ولو قال مرا چند از دل مشغولى زن وفرزند هست كه
بمجلس علم نيم فهذا مخاطرة عظيمة ان اراد به التهاون بالعلم ولو قال درم بايد علم بچه كار آيد
يكفر في مجموع النوازل قال بعالم رو علم را بكاسه اندر شكن يكفر واذا كان الفقيه يذكر شيأ من
العلم او يروى حديثا صحيحا فقال آخر اين هيچ نيست ورده او قال اين سخن بچه كار آيد درم
بايد كه امروز حشمت درم راست علم كرا بكار مى آيد فهذا كفر ومن بغض عالما او فقيها من
غير سبب ظاهر خيف عليه الكفر اذا قال سادكردن به از دانشمندى كردن
كفر امرأة قالت لعنت بر شوى دانشمند باد كفرت لانها استخفت بالعلم رجل
قال بعالم امر الحمار فى است علمك ان اراد به علم الدين يكفر رجل قال ثقل
دانشمند ان همان است وفعل كافران همان كفر وقيل هذا اذا اراد به جميع

الاعمال فيكون تسوية بين الحق والباطل ومن خاصم فقيها فاتى حادثة
بين الفقيه له وجهها شرعا فقال ذلك الخاصم اين دانشمندى بود
او قال دانشمندى مكى كه اين چنين نرود فانه يخاف عليه الكفر ومن قال
لفقيه اى دانشمندك او قال لعلوى اى علويك لا يكفر ان لم يكن من
قصده الاستخفاف بالدين حكي ان فقيها وضع كتابا في دكان رجل و
ذهب ثم مر على ذلك الدكان فقال له صاحب الدكان دستره را اينجا فراموش
كردى فقال الفقيه مرا اينجا كتاب است دستره نى فقال صاحب
الدكان درودگر بدست اره چوب مى برد شما بكتاب حلق مردمان
ميبريد فشكى الفقيه الى الشيخ الامام ابى بكر محمد بن الفضل رحمه الله
فامر بقتل ذلك الرجل رجل يجلس على مكان مرتفع ويتشبه بالمذكرين و
معه جماعة يسألونه المسائل ويضحكون منه ثم يضربونه بالمخراق كفر جملتهم
لاستخفافهم بالشرع وكذلك لو لم يجلس على مكان مرتفع ولكن يستهزئ
بالمذكرين فيه ويسخر القوم يضحكون كفروا وكذا من يتشبه بالمعلمين
ويأخذ الخشبة والقوم يجلسون حوله كالصبيان ويستهزئ
بالعلم والقوم يضحكون منه كفروا جميعا رجل عرض عليه خصمه فتوى
الائمة فردها وقال چه بار نامه فتوى آوردى قيل يكفر لانه رد حكم الشرع
وكذا لو لم يقل شيئا لكن القى الفتوى على الارض وقال اين چه شرع است
يكفر رجل استفتى عالما طلاق امرأته فافتاه بالوقوع فقال المستفتي
من طلاق ملا نيچه دانم مادر كوحكان بايد كه بجايه بود افتى القاضي
الامام ركن الاسلام علي السغدي رحمه الله انه يكفر ورأيت في الذخيرة

اذا جاء احد الخصمين الى صاحبه بفتوى الائمة فقال صاحبه ليس كما افتوا او قال
لا نعمل بهذا كان عليه التعزير لانه بامر المنكر بجنبه رجل قال قصعة ثريد خير من
العلم يكفر ولو قال خير من الله لا يكفر لان له تاويلا في هذا دون الاول وتاويله ان
يقول اردت به انها نعمة من الله تعالى وما اردت به الاستخفاف بالله اما قوله
خير من العلم ليس له تاويل فتعين الاستخفاف بالعلم فيكفر رجل قال لمصلح
ديد اروى چنان ست نزد من كه ديدار خوك قيل يخاف عليه الكفر رجل قال
لخصمه اذهب معي الى الشرع او قال بالفارسية با من بشرع رو فقال الخصم پياده
بيار تا بروم بى جبر نروم يكفر لانه عاند الشرع ولو قال با من بقاضى برو وباقي المسئلة
بحالها لا يكفر في نسخة الخجواني ولو قال با من شريعت واين حيلها بسود ندارد او قال
بيش نرود او قال مرا دبوس هست شريعت چكنم فهذا كله كفر ولو قال ان وقت
كه سيم ستدى شريعت و قاضى كجا بود يكفر ايضا من المتاخرين من قال ان عنى به
قاضى البلدة لا يكفر ومن قال لخصمه حكم الشرع في هذه الحادثة كذا فقال خصمه
من برسم كار مى كنم نه بشرع يكفر عند بعضهم ولا يكفر عند الاخرين قلت وسئلت
عن مثل هذا وهو ما اذا قال لخصمه اينجه حكم شريعت بران رويم فقال خصمه
من بلبسه كار كنم نه بشرع فاجبت انه يكفر لان يسه عبارة عن رسوم الكفرة
وفي مجموع النوازل قال رجل لامراته ما نقولين ليس حكم الشرع فتجشت جشاء
غالبا وقالت اينك شرع را كفرت وبانت من زوجها اذا قال فلان را مصيبت رسيد
او قال للمغربى بزرك مصيبتى رسيد ترا فبعض مشايخ بلخ رحمهم الله قالوا يكفر
القايل وبعضهم قالوا لا يكفر ولكنه خطاء عظيم وبعضهم قالوا انه ليس بكفر ولا خطاء
واليه مال الحاكم عبد الرحمن والقاضى الامام ابو على النسفى رحمه الله وعليه الفتوى

لان كل مكروه مصيبة ولو قال للعزى مرحيانجان وى نكاست درجان تو زيادت
باد يشمي على ما يلد الكفر ولو قال زيادت كناد فهذا خطاء وجهل وهو مذهب الجهمية
والقدرية اما عند اهل السنة والجماعة الاجل لاينقص ولايزداد قال الله تعالى
جاء اجلهم لايستاخرون ساعة ولايستقدمون وكذا اذا قال ازجان فلان نكاست
وبجان تو بيوست ولو قال او بجردرجان توسپرد يكفر وهو مذهب اهل التناسخ
رجل برله من مرضه فقال له آخر فلان چرباد فرستاد كفر ذكر في مجموع النوازل وفي
الجامع الاصغر اذا اشتد مرض انسان ودام فقال المريض ان شئت توفني مسلما
وان شئت توفني كافرا صار كافرا بالله مرتدا عن دينه وكذا من ابتلى بمصيبات
متنوعة فقال اخذت مالي واخذت ولدي واخذت كذا وكذا فما ذا تفعل ايضا
وما ذا بقي لم تفعله وما اشبه ذلك من الالفاظ فقد كفر هكذا حكي عن عبد الكريم بن
محمد رحمه الله وقيل له ارايت لو ان المريض قال هذه المقالة من غير قصد لكن جرت
على لسانه من غير قصد لشدة المرض فان الحرف الواحد ونحوه قد يجري على اللسان
من غير قصد اشار الى انه يحكم عليه بالكفر ولا يصدق واذا غضب رجل على عبده او
امته او على ولده فضربه ضربا شديدا فقال له انسان انت لست بمسلم
فقال لا فتى عبد الكريم بن محمد رحمه الله انه ان قال ذلك عمدا كفر وان جرى على
لسانه غلطا لم يكفر وذكر الفضلي رحمه الله من اجاب امراته بقوله هب انى لست مؤمن
لا يكفر وقد حكي عن بعض مشائخنا ان رجلا لو قيل له لست بمسلم فقال لا لا يكفر
لان معناه عند الناس ان افعاله ليست بافعال المسلمين وقوله هب اني
لست بمسلم ابعد من هذا قالت امراة لزوجها اليس لك حمية ولا دين الاسلام
ترضى بخلوتي مع الاجانب فقال الزوج ليست لي حمية ولا دين الاسلام قيل يكفر

هذا المتدئ من المسئلة الاولى رجل قال لامرأته يا كافرة او يا يهودية او يا مجوسية فقالت همچنينم او قالت چنينم طلاق ده مرا او قالت اگر همچنين نمى بودمى با تو نباشمى او قالت اگر همچنين نمى باتو صحبت ندارمى او قالت تو مرا نبايد دارى كفرت ولو قالت اگر من چنينم مرا مدار لا يكفر وقيل يكفر ايضا لان هذا على المجازاة والتحقيق والاول اصح لان الغالب فيما بين الناس انهم يريدون بهذا التعليق وبه كان يفتي جدي القاضي الامام جمال الدين قال صاحب المحيط قال وعلى هذا اذا قالت المراءة لزوجها يا كافر او يا يهودي او يا مجوسي او يا نصراني فقال الزوج همچنينم او قال من همچنينم از من بيرون اى او قال اگر همچنين نمى ترا ندارمى كفر ولو قال اگر همچنينم با من مباش فهو على الاختلاف والاصح انه لا يكفر ولو قال چونكه چنينم او قال يلك داوكه چنينم با من مباش الاظهر انه يكفر وقيل لا يكفر ولو قال لاجنبي يا كافر او يا يهودي فقال همچنينم با من صحبت مدار او قال اگر همچنين نمى باتو صحبت ندارمى الى اخر ما ذكرنا من الفاظ فهو على ما قلنا فيما اذا جرت بين الزوجين رجل اراد ان يفعل فعلا فقالت له امرأته اگر اين كار كنى كافر باشى فيفعل ذلك الفعل ولم يلتفت الى قولها لا يكفر ولو قال لامرأته يا كافرة فقالت المراءة لا بل انت او قالت لزوجها يا كافر فقال لا بل انت لا يقع بينهما فرقة هكذا ذكر الفقيه ابو الليث في فتاواه وعلى قياس قول الفقيه ابي بكر الاعمش ومن تابعه من ائمة بخارى في المسئلة التي ياتي بعدها ينبغي ان يقع الفرقة قالت لزوجها چون موغ چمت ميكوئي فقال الزوج پس چند بن كاه با من باشيدئ او قال با مغ نرا باشيدئ فهذا من الزوج كفر ولو قال الزوج لها يا مغ فقالت پس چند بن كاه مغ را داشتهٔ او قالت مغرا بچرا داشتهٔ فهذا كفر منهما ولو قال المسلم لاجنبي يا كافر او لاجنبية يا كافرة ولم يقل المخاطب شيئا او قال لامرأته يا كافرة ولم يقل المراءة شيئا كان الفقيه ابو بكر الاعمش البلخي يقول يكفر القائل وقال غيره من مشايخ بلخ لا يكفر واتفقت هذه المسئلة

بخارا ما حكي بعض ائمة بخارا انه يكفر فرجع الجواب الى بلخ فمن افتى بخلاف العصمة
انه يكفر رجع الى قوله وعلى قياس المسئلة التي تقدم ذكرها ينبغي ان لا يكفر هذا
القائل على قول ابي الليث رحمه الله وبعض ائمة بخارا والمختار للفتوى في جنس هذه
المسائل ان القائل بمثل هذه المقالات ان كان اراد الشتم ولا يعتقده كافرا
لا يكفر وان كان يعتقده كافرا فخاطبه بهذا بناء على اعتقاده انه كافر يكفر لانه لما
اعتقد المسلم كافرا فقد اعتقد دين الاسلام كفرا ومن اعتقد دين الاسلام كفرا
كفر ورزيد هر مرد كافر را ما پيرون كافر را ميگويند يا بابي ماماي من چنانكه مردمان
گويند وزنان ينبغي ان لفظ كفر بود لان المسلم فلا يكون له اب كافر وام كافرة
ونحو ذلك يقول لهما بابا ماما مي ولا يكون كفرا واذا قال الزوج لامرأته يا كافرة
فقالت نعم او قالت المرأة لزوجها كرك كافر فقال نعم او قال الزوج اشتداد كرخي
كافرا وقالت المرأة رجي كافر لا يكون هذا كفرا ولا تقع الفرقة بينهما واذا قال لولده
اي مغ بچه او قال اي كافر بچه قال اكثر اهل العلم انه لا يكفر وقال بعضهم يكفر ولو قال
لغلامه اي كافر جلاويد لا يكفر بالاتفاق هكذا ذكر الامام البجوالي رحمه الله في
بعض المواضع اذا كانت الدابة تحت عبده يكفر اذا قال لغيره يا كافر يا يهودي يا
مجوسي فقال لبيك يكفر وكذا اذا قال هيچ من كسر يكفر ولو قال توى جهودا او لم يقل
ترسا وسكت لا يكفر اذا قال بيم تو مگر ترسا شدي او قال حسبت انك كافر لا يكفر ولو
قال چندان بر مجاميديم كه كافر خواستيم شدن يكفر رجل قال اين روزگار
مسلماني در دل نيست روزگار كافري است قيل يكفر قال صاحب المحيط رحمه الله
ليس بصواب عندي رجل قال لآخر جا در مي توياي مع فقال الرجل مجيبا له:
مغ دمي عم انه لم يعتقد بذلك المجوسية قال عبد الكريم ان قال اذا دت

بذلك الكفر لكني لم اعتقد الكفر يكفر ذكر المسئلة في الجامع الاصغر وفي واقعات
الناطفي رحمه الله مسلم ومجوسي في موضع فدعا رجل المجوسي يا مجوسي فاجابه
المسلم قال ان كانا في عمل واحد لذلك الداعي فتوهم المسلم انه تدعوه لاجل ذلك
العمل لم يلزمه الكفر وان لم يكونا في عمل واحد خيف عليه الكفر مسلم قال انا ملحد
يكفر لان الملحد كافر ذكره الامام ابو المعين في اصول التوحيد ولو قال ما علمت
انه كفر لا يعذر في هذا لان هذا امر ظاهر مسلم قال مرا هر ساعت دلت كافرى مرد
مايد لا يكفر ولو قال هر ساعت باطنم كافر شود يكفر رجل تكلم بكلمة وزعم القوم انها كفر
وليست يكفر على الحقيقة فقيل له كفرت وطلقت امرأتك فقال كافر شده كيرو زن
طلاق شده كير كفر وتبين منه امراته رجل وعظ فاستنادوا به الى التوبة فقال ازين
ان همه مسلمان بر شتم يكفر لانه اخبر انه يكفر بعد هذا لان وضع القلنسوة المجوس
على الراس كفر على ما ياتي بيانه بعد هذا قالت امرأة لزوجها كافر بودن بهتر از
انكه با تو بودن تكفر لان المقام مع الزوج فرض فقد رجحت الكفر على الفرض اذا قال مر حه
مسلما كى ده ام بكافران دادم اكر فلان كار كنم وفلان كار كردم لا يكفر ولا يلزمه الكفارة
يمين لان هذا التصرف ليس بيمين وقد عرف ذلك في كتاب الايمان امرأة قالت بالثم
اين سبت كه اين چنين كار ميكنم قال الشيخ الامام ابو بكر محمد بن الفضل تكفر
بين من زوجها للحال وقال القاضي الامام علي السغدي تبدأ بتعليق و يمين و
لا يكون ولو قالت لزوجها ان خفوتني بعد هذا او قال ان لم تشتري لي كذا كفرت
في الحال ولو قال ليت صوم رمضان لم يكن فرضا فقد اختلف المشايخ رحمهم الله
في تكفيره والصواب ما نقل عن الشيخ الامام ابي بكر محمد بن الفضل رحمه الله ان هذا
على نية ان قال ذلك من اجل انه لا يمكنه اداء حقوقه لا يكفر كافر اسلم واعطي السلطان

لدستياً فقال لمسلم كاشكى وى كافر بودى تامسلمان شدى ومسلمانان وبرا
چيزى دادندى ادتمنى ذلك بقلبه فانه يكفر هكذا حكي عن بعض المشايخ وفي
فتاوى ابى الليث رجل اسلم والقلب كافر مات وترك مالا فقال ابنه اسلم حتى اخذ
مال الاب حكى ابو الليث عن الفقيه ابي جعفر رحمه الله انه لا يكفر وينبغي في المسئلة
الاولى على قياس قول الفقيه ابي جعفر في هذه المسئلة ان لا يكفر رجل تمنى ان لا يحرم
الله تعالى الخمر لا يكفر لان الخمر كانت حلالا من قبل ولو تمنى ان لا يحرم الله تعالى
الربا او الظلم او قتل النفس بغير حق كفر لان هذه الاشياء لم يكن حلالا في وقت ما
ففي الفصل الاول تمنى ما ليس بمستحيل وفي الثاني ما هو مستحيل وعلى هذا لو تمنى
ان لا يكون المناكحة بين الاخ والاخت حراما لا يكفر بانه تمنى ما ليس بمستحيل لانه كان
حلالا في الاول والحاصل ان ما كان حلالا في زمان ثم صار حراما فتمنى ان لم يكن حراما
لا يكفر مسلم راى نصرانية سمينة فتمنى ان يكون هو نصرانيا ليتزوجها يكفر اذا وضع
قلنسوة المجوس على راسه نقل عن بعض مشايخ بخارا رحمه الله لا يكفر وقال بعضهم
يكفر وبعض المتاخرين قالوا ان كانت لضرورة نحو دفع البرد او غيره بان كانت البقرة
لا تعطيه اللبن بدونها لا باس به والصحيح انه يكفر وما ذكروا من ضرورة دفع البرد
فليس بشئ لانه يمكنه ان يخرقها ويخرجها من تلك الهيئة حتى يصير شبيه قطعة
فيدفع ضرر البرد عن نفسه فلا ضرورة الى لبسها على تلك الهيئة واذا شد الزنار
على وسطه او وضع الغسلي على كتفيه كفر واذا حمل المسلم منديلا شبه قلنسوة المجوس
ووضعه على راسه اختلفوا فيه والاكثرهم على انه لا يكفر واذا شد على وسطه حبلا فسئل
عن ذلك فقال هذا زنار اختلفوا فيه والاكثرهم على انه يكفر لان هذا تصريح بما هو كفر
بخلاف الاول واذا شد المسلم الزنار على [illegible] [illegible] [illegible] لانه ارتكب فعلا

في لبس السواد وشد الزنار على الوسط ولبس السراغج ينبغي ان لا يكون كفرا من المسلم استحسن ذلك مشايخ زماننا وكذا القلنسوة المغول لان هذه الاشياء علامة ملكية لا تعلق لها بالدين رح في الذخيرة اذا لبس المسلم السواد الذي على هيئة الجنابية او لبس السراغج ودخل على جماعة فقال تنشى آمد كفر القرآن لفظ تنشى لا باللبس واذا قال لغيره محقه سراغج بندم ثان في اعتقاده انه كفر كفر والا فلا وينبغي ان يكون في المسئلة الاولى الجواب على هذا التفصيل ان كان في اعتقاده ان لبس هذه الاشياء كفر كفر وقعت واقعة بسمرقند ان مسلما مرسكة نصارى ... قوم من النصارى يشربون الخمر معهم اصحاب للهو فقال المار ... كوى عشرت رسن برمیان بایل بست وبا ایشان درزده دینار اخوش کذا شته اتفقت اجوبة المفتين انه قد كفر وفي الذخيرة معلم صبيان قال اليهود خير من المسلمين بكثير فانهم يقضون حقوق معلم صبيان يكفر رجل قال كافری کردن به از خیانت کردن اكثر العلماء على انه يكفر ولو قال المجوسية شر من النصرانية لا يكفر ولو قال النصرانية خير من المجوسية يكفر اذا جرى بين الرجلين كلام فقال احدهما لصاحبه الكفر خير مما انت تفعل قال بعضهم يكفر قال الفقيه ابو الليث رح ان اراد به تقبيح معاملة دون تحسين الكفر لا يكفر كافر اسلم فقال له آخر تراچه بد آمد بود از دين خويش يكفر قال الشيخ الامام الزاهد ابو بكر بن علي خان من خرج الى السدة يكفر لان فيه اعلان الكفر وكانه اعان الكفر عليه وعلى قياس مسئلة السدة الخروج الى نيروز المجوس والموافقة معهم فيما يفعلونه في ذلك اليوم من المسلمين كفر واكثر ما يفعل ذلك من كان اسلم منهم فيخرج اليهم في ذلك اليوم ويوافقهم فيصير به كافرا والعياذ

بالله ولا بتعريف للتعال في الجامع الاصغر رجل اشترى يوم النيروز شيئا لم يكن يشتريه
قبل ذلك ان اراد به تعظيم النيروز كما يعظم المشركين كفر وان اراد به الاكل والشرب
والتنعم لا يكفر قال صاحب الجامع الاصغر المسلم اذا اهدى يوم النيروز الى مسلم آخر شيئا
ولم يرد به تعظيم ذلك اليوم ولكن جرى على ما اعتاده بعض الناس لا يكفر ولكن ينبغي
ان لا يفعل ذلك في ذلك اليوم خاصة ويفعله قبله او بعده كيلا يكون تشبها بأولئك
القوم وقد قال عليه السلام من تشبه بقوم فهو منهم وفي الواقعات حكي عن ابي حفص
الكبير لو ان رجلا عبد الله تعالى خمسين سنة ثم جاء يوم النيروز فاهدى الى بعض
المشركين هدية يريد به تعظيم ذلك اليوم فقد كفر واحبط عمله وهذا اصلا مالو
اتخذ مجوسي دعوة لحلق شعر راس صبي له ودعا الناس الى ذلك وحضر بعض المسلمين
دعوته واهدى اليه شيئا حيث لا يكفر وفيه حكاية ان واحدا من مجوسي سرخس كان
كثير المال حسن التعهد لفقراء المسلمين وكان يسعى على مساجد المسلمين ويبعث
اليها دهن السراج فدعا الناس مرة الى دعوة اتخذها لحلق راس ولده وخرج حينئذ
فشهد دعوته كثير من اهل الاسلام واهدى اليهم بعضهم فشق ذلك على
متقشفيهم فكتب الى الاستاذ شيخ الاسلام ابي الحسن السغدي رحمه الله ان
ادرك اهل بلدتك فقد ارتدوا وشهدوا اسمار المجوس وقص عليه القصص
فكتب اليه الشيخ ان اجابة دعوة اهل الذمة مطلقة في الشرع ومجازاة الحسن
بالاحسان من باب الكرم والمروءة وحلق الراس ليس من شعار اهل الضلالة
والحكم بردة الاسلام بمثل هذا القدر غير ممكن والاولى للمسلمين ان لا يوافقوا
اهل الذمة على مثل هذه الاحوال لاظهار الفرح والسرور اجتمع المجوس يوم النيروز
فقال مسلم خوب رسمي نهاده اند او قال نيكو رسم نهاده اند خيف عليه الكفر

به المجوس في يوم النيروز من الاطعمة ونحوها الى الاكابر والسادة ومن كان له معهم معرفة وذهاب ومجئ هل يحل له اخذ ذلك وهل يضره ذلك دين الآخذ فقد قيل ان اخذ ذلك على وجه الموافقة لفرحهم يضره ذلك بدينه وان اخذ ذلك لا على ذلك الوجه لا باس به والاحتراز عنه اسلم وسئل شيخ الامام ابوبكر محمد بن الفضل رحمه الله عن الجوازات لاهل النيروز والحاج قال كل ذلك لهو ولعب ومن يذبح في وجه انسان شيئاً وقت قدومه تحت جوازه كفر الذابح والمذبوح ميتة كذا في الذخيرة وذكر فيها وقال الامام اسماعيل الزاهد اذا ذبح الرجل الابل او البقر في الجوازات لاجل الذي تقدم من الحج او الغزو فان الشيخ الامام ابا عبد الله الخيزاخزي والشيخ الامام ابا اسحاق النوقدي والشيخ الامام ابا حفص السكفردري والقاضي الامام ابا علي النسفي والحاكم الامام عبد الرحمن الكاتب والشيخ الامام عبد الواحد من درب الجنيد والحاكم الامام ابا محمد الكوفيني رحمه الله قالوا يكفر واما انا فاكره ذلك اشد الكراهة ولا اكفره لانا لا نسيئ الظن بالمسلم ان يتقرب بآدمي بهذا النحر والله اعلم وحكي عن الامام الهدى ابي منصور الماتريدي ره ان من قال لسلطان زماننا انه عادل كفر لانه جاير بيقين ومن سمى الجور عدلا يكفر وقال بعض المشايخ لا يكفر لان له تاويلا لانه يمكنه ان يقول اردت به عادلا عن غيرنا ويقول انه عادل عن طريق الحق سلطان عطس فقال الآخر يرحمك الله فقال الآخر للقايل لا تقل للسلطان هكذا يكفر هذا القايل اذا قال للسلطان او لغيره من الجبابرة اى خداى يكفر ولو قال له اى بارخداى فكذلك عند بعض المشايخ لان بار ملفظة فارسى بزرك نيكوى معنى قوله بارخداى بزرك خداى ومن قال لغيره خداى بزرك يكفر كذا هكذا وحكى عن الشيخ الاسلام ابي بكر محمد بن الفضل انه قال ان

عرف هذا القائل ان معنى هذه الكلمة ما قلنا وقصد بها ذلك المعنى يكفر وان لم
يعرف معنى هذه الكلمة فجمعه وجوب ان لا يكفر وعن الفقيه ابي جعفر الهندواني في
الفقيه انه حكى جماعة من ائمة بلخ رحمهم الله انه لا يكفر قال صاحب الجامع الاصغر
هو الصواب عندي ووجه ذلك ان خداي اسم لمن يتولى امر شيء يقال كدخداي
لمن يتولى امر البيت وده خداي لمن يتولى امر القرية وفي روايات الفقيه ابي جعفر
انه ان اراد به كلا منهما يكفر وان اراد بمجموع ذلك كلاما واحدا لا يكفر لان بارخدا
كلام واحد من اسماء الله تعالى فاما كلامين فهو من اسمين احدهما بار والثاني خداي
رجل سمع القاري الحمد من الجماهرة فقال سبحان الله كه جز تو نيست بارخداي تعالى
الله وكذا بدل لا يكفر لانه لم يقل دروغ لانه حتى يكون وصفا لله تعالى بما لا يليق به اما
قال دروغ است يعني القول رابه مجال مستنكر في مجموع النوازل واما اذا سجد
لهؤلاء قال ابو جعفر من قبل الارض بين يدي سلطان او امير او سجد له فان كان
على وجه التحية لا يكفر ولكن يصير آثما مرتكبا الكبيرة وتكلموا في ان سجدة الملائكة
كانت لمن قال بعضهم كانت لله تعالى ولكن التوجه الى آدم عليه السلام تشريفا وتكريما
له كالقبلة للصلوة فان صلوتنا لله تعالى والتوجه الى الكعبة تشريف لها وقال بعضهم
لا بل كانت السجدة لآدم عليه السلام على وجه التحية والاكرام له ثم نسخت بقوله
عليه السلام لو امرت احدا ان يسجد لاحد لامرت المرأة ان تسجد لزوجها وانما
اثم اذا سجد على وجه التحية لانه ارتكب ما هو محرم ومتى دلت على ذلك مسئلة
ذكرها في واقعات الناطفي رحمه الله وهي اذا قال اهل الحرب لمسلم اسجد للملك والا
قتلناك فالافضل له ان لا يسجد وان اراد ان يسجد بنية التحية فالافضل له ان
يسجد فهذه المسئلة دليل ما ذكرنا ان من سجد للسلطان على وجه التحية انه لا يكفر

هذا اذا سجد بنية التحية وان سجد بنية العبادة للسلطان او لم يحضره النية
كفر هذا هو الكلام في السجدة جئنا الى الانحناء للسلطان او لغيره وانه مكروه
لانه يشبه بفعل المجوس واما الكلام في تقبيل اليد فان قبل يد نفسه لغيره
يكره لانه من عادة الفساق فان قبل يد غيره ان قبل يد عالم او سلطان عادل لعلمه
وعدله فلا باس به هكذا ذكر في فتاوى اهل سمرقند وان قبل يد غير عالم او غير
عادل ان اراد به تعظيم المسلم او اكرامه فلا باس به وان اراد به عبادته او لينال
غرضا من اغراض الدنيا يكره وكان صدر الشهيد يفتي بهذا الفصل بالكراهة من
غير تفصيل وعن علي الرازي رحمه الله انه قال كنا ندخل على المامون نقبل يده
ونبشر بقولي هذا اسبق واما الكلام في تقبيل الوجه حكي عن الفقيه ابي جعفر
الهندواني رحمه الله انه قال لا باس بالرجل ان يقبل وجه الرجل اذا كان فقيها
او عالما او زاهدا يريد بذلك اعزاز الدين وذكر في الجامع الصغير يكره ان
تقبل الرجل وجه آخر او جبهته او رأسه الفاسق اذا سقى ولده الخمر او لده وجاء
اقرباؤه ونثروا الدراهم والسكر فقد كفر واذا شرع في الفسادة قال بالفارسية بيا تا بكى
خوش بزييم يكفر ولو قال شاد باد انكس بهارت نماند نيست بكير [illegible]
بالشرب وقال مسلماني اشكارا مي كنم او قال مسلماني اشكارا است يكفر ولو قال
احب الخمر ولا اصبر عنها يكفر وقيل بخلافه واذا قيل لرجل شيبت ومع ذلك تشرب
الخمر اذا الا تتوب فقال كي ارشير مادر شكيبا لا يكفر لان هذا استفهام ونسو
بين الخمر واللبن في المحبة في مجموع النوازل قيل لرجل شربت الخمر فقال خوش آورد
لا يكفر وكذلك في جميع المعاصي وفي الذخيرة قيل لفاسق انك تصبح كل يوم تؤذي
الله الناس فقال خوش ... اكرم قال واحد من القوم الكرام [illegible]

صلوات الله عليه پير غريش بير دانددش يكفر قال واحد منهم مركه پيكره مى خورد
مسلمان نيست يكفر قال للعاصي لين ميز راحبيب رملبي يكفر رجل ارتكب شيئا
من الصغاير فقيل له تب الى الله تعالى فقال من چه كردم كه توبه ميبايد كردن يكفر
فى الجامع الاصغر قال الفقيه ابو القاسم من لقن انسانا كلمة الكفر ليتكلم بها الكفر يكفر
الملقن وان كان على وجه اللعب والضحك هكذا روى عن ابن المبارك والمروى عنه
من امر امرأته حتى ترتد عن الاسلام لتبين من زوجها فهو كافر ومن افتى به فهو كافر
وروى البلخي عن ابن المبارك عن ابي يوسف عن ابي حنيفة رحمهم الله ان امر رجلا
بالكفر صار الآمر كافرا كفر المامور او لم يكفر وفي النوازل عن ابي حنيفة رحمه الله انه من علم
الآخر الارتداد كفر المعلم ارتد الآخر او لم ارتد قالوا وهذا اذا علمها الترتد اما اذا علمها
لا للترتد بل ليعلم الارتداد لا يكفر المعلم وقال الفقيه ابو الليث رحمه الله اذا علم امرأته
الارتداد انما يكفر اذا علم لها الارتداد وامرها بذلك لانه حينئذ يصير راضيا بالكفر
وهذا كله على قول من يقول بان الرضا بكفر الغير كفر اما على قول من يقول بان الرضا بكفر
الغير لا يكون كفرا لا يكفر الآمر والمعلم والله اعلم في المتفرقات رجل قال لآخر بدرستى ارزعة افعل
كل يوم عشر امثالك من الطين فان عنى به من حيث الخلقة كفر وان عنى به بيان ضعفه
لا يكفر قال صاحب المحيط رحمه الله وقعت في زماننا من هذا الجنس ان امة وعوتها
دستانة قال قد خلقت هذا الشجر فاتفقت اجوبة المفتين انه لا يكفر لانه يراد بالخلق في
هذا المقام عادة الغرس حتى لو عنى حقيقة الخلق يكفر رجل قال لى جهى واز كار كنيم واز اد
بهشتى بيم نتل قيل هذا خطأ وانه من كلام من يرعى الزهد من كسبه اذا قال قائل
بمجابست او قال تا برالين بانردى در جي برجاى نشست بار روزى كم بيابد قيل يكفر وقيل يخشى
عليه الكفر قال در ويشى بد بختى است فهو خطأ عظيم قال لغيره اچمن بازى بيد فقال

ذلك الفعر بحق کسیے یاری ، د هد من ترا باحق یاری د ثم کفر سئل عبد الكريم

علي ابن سعد عمن كان يعيظ امراته ويدعوها الى طاعة الله وينهاها عن معاصيه

فقالت من خدا چه دانم و علم چاه دانم من حق خویش دو زخ را نهاده ام فقال قد كفرت قال

لآخر بلك بسجد خدای را کن دیلت بسجد حرا فقيل لا يكفر هذا القائل لان السجد في

هذا المقام يراد بها الشكر معناه اشكر الله تعالى ولي سئل الفقيه ابو بكر القاضي عمن

كان يلعب بالشطرنج فقالت له امرأته ولا تلعب به فاني سمعت العلماء قالوا من يلعب بالشطرنج

فهو من اعداء الله تعالى وقال لن يح ايد ون كذا من دشمن خدایم نشکنیم و بیانم فقال

للسائل هذا امر صعب على قول علمائنا ينبغي ان تبين امرأته ثم يجدد النكاح وقال

غيره لا يكفر سئل عبد الكريم عمن تنازع مع قوم فقال من از ده موغ سبيره كار ترم او قال

من از ده موغ بترم قال لا يكفر وعليه التوبة والاستغفار فسئل عن رجل قيل له بيابك

درم بده تا بعمارت مسجد صرف کنم یا بمسجد حاضر شو نماز قال من نه بمسجد ايم

و نه درم دهم مرا با مسجد چه کار و هو مصر على ذلك قال لا يكفر ولكن يعزر وسئل

الفقيه عمن قال لآخر يا احمر فقال خلقني الله تعالى من سويق التفاح وخلقك من الطين

قال كفر هذا القائل وسئل عمن قال قولا منهيا عنه فقال له رجل ايش تصنع قد لزمك الكفر

فقال ايش اصنع اذا لزمني الكفر هل يكفر قال نعم وسئل عمن اراد ان يقول يا بي لم تخلو عن عيبك

انصب مني فنسي وجرى على لسانه غلطا قال دیچ کس که بد و کیو د تر از من نیافریدی قال يكفر قضاء ولا

فيما بينه وبين ربه وسئل عمن يقول يقرأ الطاء مكان الصاد ويقرأ كيف يشاء ويقرأ اصحاب الجنة

مكان اصحاب النار قال لا يجوز امامته ولو تعمد يكفر وسئل عمن جرى على لسانه قول منهي عنه فقيل له

يأثم به فقال دعني اثم به هل يضره في النكاح قال لا قيل له ان توهم ان نكاحه قد فسد بهذا

القول فجدد النكاح بمهر جديد هل يلزمه سال آخر قال لا سئل عمن اعتاد شرب الخمر

تاب وترك شربها لمرض هل يكون لمن يشربها قال لا ولو لم يتب حتى مات من ذلك
المرض يرجو ولا يأثم سئل ابو عبد الله الزعفراني عما روي عن ابراهيم بن ادهم
رضي الله عنه انهم رأوه بالبصرة يوم التروية ورؤي في ذلك اليوم بمكة فقال ابن
مقاتل ان من اعتقد جواز ذلك يكفر وكان يقول ليس ذلك من الكرامات
وانما هو من المعجزات واما انا فاستجهله ولا اطلق عليه الكفر وقال محمد بن يوسف
رحمهما الله المعروف بابي حنيفة رحمه الله انه يكفر في الجامع الاصغر قال ابو علي الرازي
اخاف على من يقول بحياتي وحياتك وما اشبه ذلك الكفر ولولا ان العامة يقولونه
ولا يعلمون به لقلت انه شرك لانه لا يمين الا بالله تعالى فاذا حلف بغير الله تعالى
فقد اشرك وقد قال ابن مسعود رضي الله عنه لان احلف بالله كاذبا احب
الي من ان احلف بغير الله صادقا رجل قال لولده اي استغفر الله بحد لا يكفر ولو
قال الرزق من الله تعالى ولكن ارسل جنبش خواهد قيل هذا كفر لان حركة العبد
ايضا من الله تعالى وهو يرى الرزق من الحركة رجل قال انا بريء من ثواب
القرآن او قال بالفارسية من بيزارم از ثواب قيل انه يكفر في نسخة الامام
الحلواني ره في مجموع النوازل رجل تكلم بكلمة فقال له آخر اين انديشه مكوي لا يكفر هذا
القائل لان مراده من بنده اوما ... باكفته جرميد ووقعه رجل ضرب رجلا فقال المضروب
مرا مزن آخر مسلمانم فقال الضارب لعنت بر تو باد وبر مسلماني تو قال يكفر وفيه رجل
دعي الى الصلح فقال مت راسخل كم وبادي آشتي بكنم قيل لا يكفر قال صاحب الذخيرة
ولمشايخ نظر فيه اذا قال فلان كافر تر است از من فهو اقرار منه بكفره وفيه ايضا
فلان كويد كم واكر همه كفر كويد يكفر رجل قال از مسلماني بيزارم او قال ذلك بالعربية
فقد قيل يكفر اذا رأى رجل القرآء او الذين يخرجون الى الغزو فقال ايشانا كرخ جون

قيل يخشى عليه الكفر رجل قال قالب دوزخ روم ولكن اندر دنيا يم يكفر قال لغيره بدوزخ
از راه رخنه مرو او قال بدوزخ از راه رخنه ميروى يكفر حكي ان في زمن مامون الخليفة
سئل فقيه عمن قتل حايكا فقال نقاره بت واجب شود فامر المامون بضرب
الفقيه حتى مات وقال هذا استهزاء بحكم الشرع والاستهزاء بحكم الشريعة كفر خاتمة
اذا ارتد احد الزوجين او جرى على لسان احدهما كلمة الكفر عن اختيار وقعت الفرقة
بينهما في الحال في ظاهر الرواية ولا يتوقف على قضاء القاضي سواء كانت المراة مدخولا
بها او غير مدخول بها وبعض مشايخ بلخ رحمهم الله منهم الفقيه ابو القاسم الصفار
والفقيه ابو جعفر الهندواني كانوا يفتون بعدم الفرقة بردتها ووافقهم من ائمة بخارا
الشيخ الامام اسماعيل الزاهد وبعض ائمة سمرقند على هذا حسما لهذا الباب
عليهن وهذا لانهن ناقصات العقل والدين فلنقصان عقلها ترتد بكل غيظ
يلحقها من زوجها ليتخلص عنه وربما تصير مغرورة من جهة غيرها فترتد ليتخلص
عن زوجها وتصل الى ذلك الغير فلا يقضى بالفرقة بارتدادها حسما لهذا الباب عليها
وعامة مشايخ بخارا وسمرقند وبعض مشايخ بلخ رحمهم الله افتوا بالفرقة بردتها
وقالوا بان الردة منافية للنكاح والحسم يحصل بالجبر على النكاح وهو التزوج بالاول
فلا ضرورة الى اسقاط اعتبار المنافى ثم الفرقة فرقة بغير طلاق سواء حصلت الردة
منها او منه عندهما وقال محمد رحمه الله ان ارتد الزوج فهي فرقة بطلاق واما حكم
المهر فلها كماله ان كانت الردة بعد الدخول بها من ايهما كانت وان كانت قبل
الدخول والخلوة بها فان حصلت منها اسقطت جميعه وان حصلت منه وجب لها
نصف المسمى وان لم يكن في النكاح مسمى فلها المتعة وعليها ان تعتد بثلاث
حيض ان كانت حرة ممن تحيض او بثلاثة اشهر ان كانت آئسة او صغيرة او بوضع

الحمل ان كانت حاملا اذا كانت بعد الدخول بها سواء كانت الردة منها او من الزوج
ولا نفقة لها في العدة وان كانت الردة من الزوج لا يجبر المرأة على التزوج منه
وان اسلم الفصل التاسع والستون في اقرار احد الورثة بالدين او بالوصية
او بوارث آخر واذا اقر الرجل بما ادعى انسان عليه حقا او بشيء مما كان في يده
من دار او ضيعة او غلام او عروض او ادعى عليه دينا فاقر الوارث بذلك لزمه
ذلك في حصته حتى يستغرق جميع حصته لانه اقر على نفسه فيصح ولا يصدق على الباقين
على حقوقهم لانه لا يصح اقراره عليهم هكذا ذكر هذه المسئلة الصدر الشهيد
رحمه الله في باب اثبات الدين والحقوق على الميت من ادب القاضي وزاد شمس الائمة
الحلوائي رحمه الله فيها زيادة يحتاج اليها ولم يشترطها في شيء من الكتب سواء وهي
ان يقضي القاضي على هذا الوارث باقراره لان بمجرد اقراره لا يحل الدين في نصيبه
وانما يحله قضاء القاضي وانما يظهر هذه المسئلة ذكر في باب الديات رجل مات
احد الورثة اذا اقر بالدين ثم شهد هو ورجل آخر على الدين كان على الميت فانه
تقبل شهادة هذا المقر فلو كان الدين يحل في نصيبه بمجرد اقراره لكان لم تقبل شهادتهما
لما فيها من دفع المغرم ثم قال وينبغي ان يحفظ هذه الزيادة فان فيها فائدة عظيمة وذكر
القاضي الامام فخر الدين خان رحمه الله في باب اليمين من دعوى مادة رجل مات فحضر ابنه
رجل وادعى انه كان له على ابيه الف درهم وقد وصل مثلها اليه ماله فانه ينبغي للقاضي ان يسأل
المدعى عليه هل مات ابوه فان قال نعم يسأل عن دعوى المال فان اقر الوارث على صدقه
صح اقراره فان كذبه بقية الورثة ذكر في الكتاب انه يوخذ كل الدين من نصيب هذا
المقر وان انكر هذا الوارث الدين على ابيه فاقام المدعي بينة يقضي بالدين و
يستوفى من جميع التركة من نصيب هذا الوارث وغيره لان القضاء بالبينة

على الوارث يكون قضاء على الكل فان اقر هذا الوارث بالدين وكذب به سائر الورثة فلم يقض القاضي باقراره حتى شهد هذا الوارث واجنبي بالدين على الميت جازت شهادتهما ويقضي بالدين ويكون ذلك قضاء على جميع الورثة وان شهد بعد ما قضى القاضي عليه باقراره لا تقبل شهادته ولو لم يقم المدعي البينة واقر به الوارث ففي ظاهر الرواية يستوفي كل الدين من نصيب هذا الوارث وقال الفقيه ابو الليث رحمه الله عندي انما يستوفي قدر نصيبه ولو ان الوارث لم يقر بالدين على مورثه وعجز المدعي عن اقامة البينة فانه يحلف الوارث على العلم فان حلف اندفعت الخصومة عنه وان نكل يستوفي الدين من نصيبه في ظاهر الرواية وذكر في دعوى فتاواه الوجه لظاهر الرواية فقال لان الذي صدق المدعي مقر ان الدين مقدم على الميراث ثم قال وقال الفقيه ابو الليث رحمه الله وعندي يأخذ من المصدق والناكل من يخصه من الدين وهو قول الشعبي والحسن البصري ومالك بن ابي ليلى رحمهم الله وهذا القول اعدل واحسن وانجاء عن الضرر ... طريقة بعض المشايخ احد الورثة اذا اقر بالدين يؤخذ جميع الدين من نصيبه ... يثبت الدين على واحد من الورثة بالبينة لا يستوفي منه الا ما يخصه بالاجماع وذكر في موضع آخر ولو كانت التركة ثلاثة آلاف قسمت بين ثلاثة بنين يأخذ رب الدين من كل واحد منهم ثلث ما في يده ولو لم يحضرهم جملة عند القاضي اما اذا ظفر باحدهم يأخذ منه جميع ما في يده ... احد الورثة اذا اقر بالدين وبعض الورثة غائب وغصب بعض التركة غاصب يؤخذ جميع الدين من نصيب المقر بالاجماع ذكره شيد الدين في فتاواه التركة اذا كانت غير مستغرقة بالدين والغريم اثبت الدين على واحد من الورثة يبيع الحاضر نصيبه ويقضي ما يخصه وليس له ولاية بيع نصيب غيره ليقضي الدين لان ذلك ملك الوارث الآخر ولو كانت التركة مستغرقة لا يملك بيعه الا برضا الغرماء حتى لو باع لا ينفذ اذا ادعى بعض الورثة دينا على مورثه وصدق ...

حصص الورثة ولكن المحصي فانه ما حصل الدين من حصة من صدقه بعد أن يطرح
نصيب المدعي من ذلك الدين المسئلة في دعوى الصغير كيف يساوى ما ضيرها [illegible]
ذكر هذا في كتاب اثبات الحقوق على الميت من ادب القاضي ولو ادعى دينا على الميت و
قد تم هذا في اقر الوارث بحقه فاراد الطالب ان يقيم بينة على حقه ليكون حقه في
جميع المال [illegible] للجميع الورثة لذلك ويقبل بينته عليه ويحكم له في جميع المال
الميت بدينه وكذلك ان اقر له بذلك كل الورثة ومن ذكر [illegible]. المسئلة
في فصل من يقضي حصة الغير وكذلك الموصى له اذا اقر بوصيه وارث واحد او جميع
الورثة يقبل بينته قال شمس الائمة الحلواني رحمه الله ويجوز ان يسمع البينة على
[illegible] الوكيل بقبض العين اذا اقر الذي كان العين في يده انه وكيل بقبض
العين فان اقراره لا يكفي ويكلف الوكيل اقامة البينة على اثبات الوكالة حتى يكون
له قبض ذلك كذا ههنا في فتاوى الامام رشيد الدين اذا كانت الورثة صغارا
وكبارا فاقر الكبار بالدين على الاب يحتاج الغريم الى اقامة البينة لاجل دينه
في حق الصغار لان اقرارهم لا يعمل في حق الصغار وفي كتاب اثبات الدين على الميت
من ادب القاضي ولو كان الكبار من الورثة غيبا والوارث الصغير حاضر يجعل له القاضي
وكيلا يخاصم المدعي فاذا قضي على الوكيل فهو قضاء على جميع الورثة قال شمس الائمة
الحلواني رحمه الله غير ان الغريم يستوفي من نصيب الصغير الذي هو حاضر اذا لم
يقدر على نصيب الكبار ثم اذا حضر الكبار فانه يرجع الصغير عليهم لان الدين
مقدم على الميراث ولا يجوز اقرار الوصي بدين على الميت من الغرماء ولا يجوز اقراره
بشيء من تركة الميت لان هذا اقرار الغير على الغير فانه شهادة وشهادة الفرد
لا تكون حجة فلا يصح هذا الاقرار الا ان يكون هذا الوصي وارثا فاقر به بذلك جاز

الا انه حجة في نصيبه دون سائر الورثة لما انه وارث لا لما انه وصي في باب اثبات
الحقوق على الميت من ادب القاضي ذكر في المختلفات القديمة فان ترك ابنين وثلاثة
آلاف درهم فاقر احدهما بالف درهم لرجل فان في قول زفر رحمه الله يأخذ منه
نصف ما في يده وفي قول علمائنا رحمهم الله يأخذ منه ثلث ما في يده لنا انه اقر له
الورثة بالالف في محلين بنصفها في يده ونصفها في يد شريكه فما كان اقرارا على
نفسه قبل وما كان اقرارا على غيره لا يقبل فيقال له سلم اليه ثلث ما في يدك وفيها
ايضا احد الورثة اذا اقر بالوصية يؤخذ منه ما يخصه بالاتفاق قال واذا مات و
ترك ثلاثة بنين وثلاثة آلاف درهم واخذ كل ابن الفا فادعى رجل ان الميت اوصى
له بثلث ماله وصدقه احد البنين القياس ان يأخذ منه ثلاثة اخماس ما في
يده وهو قول زفر رحمه الله وفي الاستحسان يأخذ منه ثلث ما في يده وهو قول
علمائنا رحمهم الله لنا ان المقر اقر له بالف شائع في الكل ثلث ذلك في يده وثلثاه في
يدي شريكيه فما كان اقرارا فيما في يده قبل وما كان اقرارا فيما في يدي غيره لا يقبل فوجب
ان يسلم اليه ثلث ما في يده اذا مات وترك اخوين فاقر احدهما باخ وانكر الآخر فان
المقر يعطي الاخ المقر له نصف ما في يده في قول اصحابنا رحمهم الله وعند ابن ابي ليلى
يعطيه ثلث ما في يده في الصغرى وفتاوى قاضيخان رحمه الله وفي مختلف القاضي
ابي عاصم العامري في باب خلاف الشافعي رحمه الله اذا اقر باخ وانكر به الباقون
لم يثبت النسب بالاتفاق ويؤخذ منه نصف ما اصاب هو من الميراث ويدفع الى
المقر له عندنا وعند الشافعي رحمه الله لا يؤخذ منه شيء وروي عن علي رضي الله عنه مثل
قولنا وهذا لانه اقر بالحق بسبب محتمل لم يجر الحكم بخلافه وهو يملك ايجاب ذلك
الحق لغيره فوجب ان يصح اقراره كما لو اقر بالبيع لانسان وكذبه [illegible]

الصحيح وقولنا اقر به الحق لانه اقر له بالشريك في الميراث بسبب يحتمل لجواز كونه ابنا
للميت حتى لا يلزم اذا كان نسبه لا يولد لمثله وقولنا لم يحكم بخلافه لان النسب
لم يثبت من غيره حتى لا يلزم مجهول النسب ولا يلزم لو كان الاب مقتولا عمدا
حيث لا يثبت للمقر له ولاية استيفاء القصاص لانه لا يملك ايجاده ذكره في بابه وبيانا
يوافق محمد ابا حنيفة وخالفهما ابو يوسف رحمهم الله الوارث اذا كان واحدا فاقر بمن
اخ للميت لا يثبت نسبه من الميت خلافا لابي يوسف والشافعي رحمهم الله واجمعوا
ان يشاركه في الميراث لما انه يريد تحميل النسب على غيره فلا يقبل كما لو اقر به في حياته
او على انسان اخر وكان في الورثة غيره وفي باب ثبوت النسب من فتاوى رشيد
الدين في اوله اذا قال احد بني الميت هذا اخي يجبر على البيان فان مات قبل البيان
فقال واحد من ورثته هذا ابن الميت ثبت نسبه ولا يلتفت الى جحود الباقين وفي
امالي محمد رحمه الله لا يثبت النسب حتى يجتمع الورثة كلهم على انه ابن الميت ذكر قاضي خان
في دعوى فتاواه في فصل يتعلق بالنكاح من المهر والولد رجل في يده [illegible] زعم
انه ورثه من امرأة كانت له وسمى تلك المرأة ثم اقر هو لرجل انه اخ تلك المرأة فقال
المقر له انا اخوها ولست انت بزوج لها قال ابو يوسف رحمه الله يكون المال بينهما نصفان
نصفه للزوج والنصف للاخ المقر له وقال زفر رحمه الله المال كله للاخ الا ان يقيم
الزوج البينة انه كان زوجا لها وهذه ثلث مسائل احديها هذه والثانية مجهول
النسب في يده مال فقال [illegible] من ابي فلان ثم اقر لرجل بذلك انه اخ لاب وام
فقال المقر له انا ابن فلان الميت وانت لست بابن له قال ابو يوسف رحمه الله المال
بينهما نصفان وقال زفر المال كله للمقر له والثالثة امرأة ادعت انها ورثت
هذا المال من زوجها فلان ثم اقرت باخ لزوجها فقال الاخ انا الاخ ولست انت بامرأته

قال ابو يوسف رحمه الله للمراة الربع والباقي للاخ وقال زفر رحمه الله المال كله للاخ

الا اذا اقامت المراة البينة على النكاح ذكر في آخر اقرار الايضاح ولو ان رجلا

مات وترك الف درهم في يدي رجل فقال صاحب اليد لآخر مات ابي وهو ابوك

وترك هذه الالف ميراثا وقال المقر له كان ابي ابوه ولم يكن اباك فالمال بينهما نصفان

لانه ما ثبت الاستحقاق الا بالاقرار وقد عم الاقرار لهما بالنصف وعلى هذا كل من في

يده مال يزعم انه يستحقه من ميت بنسب واقر لوارث غير معروف وكذبه في ذلك

المقر له فالقول قول المقر اما اذا كان صاحب اليد يدعي الاستحقاق بالزوجية

واقر بوارث وانكر المقر له الزوجية فلا شيء للمقر حتى يقيم البينة والفرق ان القرابة

سبب اصلي للاستحقاق والزوجية سبب طاري فاذا اقر بسبب اصلي وادعى لنفسه حقا

طاريا لم يصدق الا ببينة فاما في النسب فهما سواء هكذا ذكر في باب الاخر من

مسائل اقرار الايضاح وذكر في اول هذا الباب الوارث المعروف اذا اقر بوارث آخر قاسمه

ما في يده بسبب اقراره فان اقر بوارث آخر بعد ذلك فان صدقه المقر له الاول

اقتسما ما في ايديهما بحسب اقرارهما وان كذبه المقر له الاول في الثاني فان كان

دفع الى المقر له الاول بقضاء قاض فلا ضمان عليه ويصير ما دفع اليه كالهالك

فيقسم ما بقي في يده على قدر حقهما وان كان دفع بغير قضاء فانه يجعل ما دفع كالباقي

في يده فيضمن ويدفع الى هذا حصته من الجميع كما يقتضيه اقراره لانه مختار في التسليم

وقد اقر انه سلم بغير حق فيضمن وبيان هذا الاصل ينظر في هذا الباب ايضا وذكر في

الباب الذي قبل الباب الآخر من اقرار الايضاح الوارث اذا اقر بوارث آخر لم يصدق

في اثبات نسبه لما فيه من حمل النسب على الغير ويشاركه فيما في يده من الميراث لانه اقر له

باستحقاق المال فيقبل اقراره في حق هذا المعنى وان لم ينفذ في حق نسبه قال الامام

الاعظم ابو حنيفة رحمه الله اذا اقر الرجل الاسير باخ ثالث وكذبه اخوه المعروف فيه
اعطاه المقر نصف ما في يده وقال ابن ابي ليلى يعطيه ثلث ما في يده وقيل هو لنا ان بزعم
المقر انه يساويه في الاستحقاق وان المنكر ظالم فيما حصل في يده كالهالك فيكون الباقي
بينهما بالسوية واذا اقر الابن المعروف باخت اخذت ثلث ما في يده وهذا بناء على
ما بينا ولو اقر لامرأة انها زوجة ابيه اخذت ثمن ما في يده ولو اقر بجدة هي ام الميت
اخذت سدس ما في يده امرأة ولدت بعد موت زوجها ان شهد بها رجلان وامرأتان
او صدقه الورثة في الولادة يثبت النسب من الميت حتى من صدقها وهل يثبت
النسب في حق غيرهم ان كان بتمام نصاب الشهادة ثبت والا فلا وهل يشترط لفظة
الشهادة لاثبات النسب في حق غيرهم قيل يشترط وقيل لا يشترط وفي فصل النسب
من اخر طلاق فتاوى قاضي خان رحمه اقرار الرجل جائز باربعة نفر بالولد والوالد والزوجة
والمولى فاذا اقر بالولد احتيج الى ثلاثة اشياء تصديق المقر له اذا كان معبرا عن نفسه
وان يولد مثله لمثله وان ليس له نسب معروف واذا اقر بالوالد [illegible] فمعان
ثلاثة تصديق المقر له اياه وان يولد مثله لمثله وان ليس للمقر له نسب معروف [illegible] بالزوجة
احتيج الى معان ثلاثة ايضا تصديقها اياه وان ليس لها زوج معروف وان لا يكون
تحته المقرات رحم محرم منها واذا اقر بالمولى احتيج الى معنيين تصديق المقر له وان
لا يكون له المولى المعروف اجمع المسلمون على هذا انا له في الكتاب رجل اقر باخ [illegible]
والاب للعصبة فان اقر به وبنت ابن فللابنة النصف والاب للعصبة لان اقراره بالابنة جائز وبنت
الابن لا يجوز فان اقر بنت وله بنت معروفة فلهما الثلثان والباقي للعصبة فان اقر انه
ولد ابنة ابن معروفة فللابنة ابن المعروفة النصف والباقي للعصبة فان اقر بثلاث اخوات متفرقات
وله خالة معروفة فالمال للخالة المعروفة فان اقر بابنة وامرأة وثلاث اخوات متفرقات

فللابنة النصف وللمرأة الثمن والباقي رد على الابنة خاصة واقرار المرأة جائز
بثلاثة نفر بالزوج والاب والمولى ولا يجوز بما سوى هؤلاء فان اقرت بزوج فله
النصف والباقي للعصبة وان اقرت باب ولها ام معروفة فللام الثلث والباقي للاب
وان اقرت باب ولها ابنة معروفة فللابنة النصف والباقي للاب وان اقرت بمولى
عتاقة ولها ام معروفة للام الثلث والباقي للمولى وان اقرت بابنة ولها ابنة معروفة
فالمال للابنة المعروفة ان لم يكن عصبة فان اقرت بثلاث اخوات متفرقات ولها
خالة معروفة فالمال للخالة المعروفة رجل مات وترك ثلاثة بنين فاقر احدهم
بالمرأة للميت فانه يعطيها ثلاثة اتساع ما في يده فان الاصل في اقرار الوارث بوارث
آخر ان ينظر الى نصيب المقر ونصيب المقر له لو كان معروفا فيقسم ما في يد المقر على
ذلك وان ترك ابنين فاقر احدهما بامرأة للميت فانه يعطيها ثمن ما في يده فان تركت
ثلاثة بنين فاقر احدهم بزوج للميت فانه يعطيها نصف ما في يده فان ترك ابنتين
فاذ ... بهما بامراة للميت فانها يعطيها ثلاثة اجزاء من احد عشر جزءا مما في يدها
او ... ن وتركت زوجا واما واختا لاب وام فاقرت الاخت من الاب والام
والزوج باخ لاب وام للميت فانه يقسم ما في ايديهما على خمسة عشر سهما للزوج
تسعة اسهم وللاخ والاخت ستة بينهما للذكر مثل حظ الانثيين ويقال لهذا
المسئلة عشرينية لانها لا يصح الا من عشرين لان فريضة الانكار من ثمانية اسهم
وفريضة الاقرار من ستة اسهم الا ان للام من فريضة الانكار ربع المال وذلك
سهمان من ثمانية ومن فريضة الاقرار سدس المال وذلك سهم من ستة والزوج
والاخت لا يصل فان ذا ابطال بعض حق الام فيحتاج الى حساب له ربع وما بقي يستقيم
على خمسة عشر واقل ذلك عشرون للام ربع من ذلك وذلك خمسة فبقي خمسة عشر

للزوج ذلك تسعة وللاخ وللاخت من ذلك ستة سهما للذكر مثل حظ الانثيين
وتبين من هذه المسئلة ان الزوج او الزوجة اذا اقر بوارث آخر كان اقرارهما صحيح
على نفسهما والمقر له يشركهما فيما في ايديهما وان كان المقر له ممن لا يسقط حقهما من
النصف الى الربع او من الربع الى الثمن كما في هذه المسئلة وقد كان بعض مشايخنا يقول
بان الزوج اذا اقر بابن للميت او بعم له وكذبه سائر الورثة فالمقر له لا يشركه فيما
قبض لان وجود المقر له وعدمه سواء في حقه اذ لا ينقصه من نصيبه شيئا وقد صح
في مسئلة انه يشركه فيما قبض والله اعلم الفصل الاربعون في المتفرقات في
العتق وحرية الاصل اعلم ان العتق لا يتجزى عند علمائنا وعند الشافعي رحمه
الله ان كان للمعتق موسرا فكذلك وان كان معسرا فانه يتجزى ولا يخرج العبد
الى الحرية بالسعاية والاعتاق يتجزى عند ابي حنيفة وعندهما رحمهم الله لا يتجزى
وقد يشتبه على بعض العلماء تصوير الخلاف بين ابي حنيفة وصاحبيه رحمهم الله في
ذلك لان العتق لا يتجزى عندنا فاذا اعتق من العبد شقصه يثبت ... فيه
لعامة الاشخاص ضرورة ان العتق لا يتجزى فيجب ان يكون معتق البعض ... على
قول الكل وليس كذلك فان على قول ابي حنيفة رحمه الله معتق البعض بمنزلة المكاتب
وسبب الاشتباه انما هو الجهل لحقيقة الاعتاق فنقول يحتاج في تعريف هذه المسئلة
الى معرفة معنى الرق والعتق فالرق في اللغة عبارة عن الضعف يقال رق الشيء اذا
ضعف وخفي اثره ورق الثوب اذا ضعف من طول اللبس وثوب رقيق اذا كان ضعيفا
في النسج والتركيب وفي الشرع عبارة عن ضعف حكمي في الادمي والمراد من الضعف
الحكمي حالة حكمية في المحل لاجل تلك الحالة لا يصح ثبوت الملك فيه ابتداء الملك ...
كالحيوة مع العلم فان الحيوة شرط مصحح لحلول العلم في المحل فانه معنى ... الملك

١٣٣٧

لان الملك معنى ثبت في المحل بناء على سبب يوجد في المحل من جهة العبد

وقبول المحل الملك ثابت قبل ذلك فكان الرق معنى وراء الملك ضرورة

والعتق عبارة عن القوة يقال عتق الفرخ اذا قوى فطار عن وكره ومنه عتاق الطير

لاختصاصها بمزيد القوة والطيران وانقطاع عهدها يسمى عتيقا لاختصاصها بزيادة

القوة والكعبة تسمى عتيقا لاختصاصها بالقوة الدافعة للتملك عن نفسها فهذا

معناه لغة وفي الشرع عبارة عن القوة الحكمية يظهر اثرها في المالكية والغرض من المالكية تملك الاشياء

باسبابها وسيأتيك التقريب في اثناء المسئلة واذا ثبت هذا نقول الاعتاق

اذا وجد يزول به الملك والرق جميعا ولنا ان ينظر ان تأثيره في زوال الملك قصدا

وابتداء ام يثبت زواله ضمنا وتبعا لزوال الرق فعلى قول ابي حنيفة رحمه الله

تأثير الاعتاق في ازالة الملك قصدا وابتداء وفي ازالة الرق ضمنا وتبعا وعندهما

تأثير الاعتاق في ازالة الرق قصدا وابتداء في ازالة الملك ضمنا وتبعا وجه قولهما ظاهر وهو ان الرق كان عبارة

عن الضعف والعتق عبارة عن القوة فاثبات العتق وهو لا يتجزى بالاجماع بين اصحابنا واثبات القوة يكون بازالة الضعف

الذي هو الرق فلو كان الاعتاق يتجزى يلزم نوع محال لانه اذا اعتق البعض ثبت

العتق في ذلك البعض عملا به ههنا لان الاعتاق فعل متعد وثمرة العتق ولا وجود للمتعدي

بدون لازمه الا ان يثبت لازمه كالكسر لا يتحقق بدون الانكسار واذا ثبت

العتق في ذلك البعض لو لم يثبت العتق في سائر الابعاض يتقدر ثبوت العتق

في النقص فيكون العتق متجزيا وقد بينا انه لا يتجزى ولابي حنيفة رحمه الله ان

الاعتاق تأثيره في ازالة الملك قصدا وابتداء ويثبت زوال الرق ضمنا وتبعا

وبيانه ان الرق انما يثبت حقا للشرع او لحقا للعامة المسلمين لانه اما ان

يكون ثابتا جزاء على كفره او كفر اصوله حيث استنكفوا ان يكونوا عبيد الله تعالى

والله تعالى ضرب عليهم الرق ليكونوا عبيد عبيده مجازاة لهم على الاستنكاف ويكون بحما العامة المسلمين ليكونوا معونة لهم على اقامة التكاليف فثبت ان
الرق حق الشرع او حق عامة المسلمين فبعد ذلك لا يجوز ان يكون الاعتاق تاثيره في
ازالة الرق قصدا وابتداء لانه خلاف قاعدة الشرع لان قاعدة الشرع ان لا يكون
الانسان مستبدا في ابطال حق الغير قصدا وابتداء انما يجوز ان يكون مستبدا
في ابطال حق نفسه قصدا وابتداء ثم يبطل حق غيره ضمنا وضرورة الا ترى ان العبد
المشترك بين اثنين لو اعتق احدهما نصيب صاحبه قصدا لا يجوز ولو اعتق نصيب
نفسه يعتق نصيب الآخر او يفسد على الخلاف الاصلين ولو جعلنا اسم الاعتاق
في ازالة الرق قصدا وابتداء كان فيه ابطال حق الغير قصدا وابتداء وانه خلاف قاعدة
الشرع ولو جعلنا تاثيره في ازالة الملك قصدا وابتداء كان فيه ابطال حق نفسه
قصدا لان الملك يتمحض حقا له فثبت ان الاعتاق تاثيره في ازالة الملك قصدا والله
ما يقبل الوصف التجزي ردا الا ثبوتا فكان الاعتاق متجزيا توضيح ما قلنا قول مسئلة
من اعتق شقصا من عبد يكلف عتق بقيته والانسان انما يكلف تحصيل ما ليس بحاصل
والله اعلم ثم اعلم ان الاصل في دار السلام هو الحرية فمن ادعى انه حر الاصل والمنبوذ والآباء
متمسك بالاصل وعن هذا قلنا ان رجلا لو ادعى انه حر الاصل واقام شاهدين لا
بينة لان القول قوله ولا حاجة الى البينة لكن اذا ادعى انسان الرق عليه واقام البينة على حرية الاصل دفعه
لبينة الرق مدعى ... الناس احرار ... في حق القذف بان يدعى المقذوف رقبة
حر ... لعبد ... القاذف لان هو عبد للشرع على حد العبد فانه لا يحكم
القاذف حتى تقوم البينة المقذوف على حريته لانه حرية الظاهر وهو دار الاسلام
والظاهر يصلح للدفع لا للاستحقاق اما الاصح الاستحقاق حتى لو ادعى عليه الرق ...

انه حر الاصل صدق في الحرية لانه تمسك بالظاهر وانه يصلح للدفع وعن هذا
قلنا ان من في يده الدار يصدق انها داره في دفع الاستحقاق اما لو طلب الشفعة به
وجحد المشتري ملكية الدار لا يقبل قوله حتى يقيم البينة انها له وكذلك لو
سقط حائط داره المائل بعد الاشهاد عليه والتفريط واتلف نفسا او مالا
فقال صاحب اليد انا ساكن غير مالك. صدق ولا يصدق مدعي الضمان عليه
ما لم يقم البينة انه ملكه وكذلك لو ادعى القاذف انه عبد بعد ظهور حرية
المقذوف وعلى حد العبيد صدق ويجلد اربعين الا ان يقيم البينة المقذوف
على حرية القاذف فيجلد ثمانين ففي هذه المسئلة وفي الاول لا يصدق مدعي الحرية الا
ببينة والثانية ادعى القاطع ان المقطوع طرفه عبد ولا قصاص علي وادعى الآخر
انه حر لا يصدق الا بالبينة او علم الحاكم بحريته ولو اقام البينة على عتق قبلت وان
غاب المولى لقيامها على خصم حاضر فينفذ على الغائب حتى لو حضر لا يعاد البينة و
الثالثة قال المشهود عليه الشهود عبيد وادعوا انهم احرار فانهم لا يصدقون
عليه الا بالبينة والرابعة اذا ادعى الجاني انه حر والارش على عاقلته وقالت
هو عبد لا يصدق الجاني الا ببينة ذكر الامام رشيد الدين رحمه الله
في فتاواه في الباب التاسع العبد اذا انقاد للبيع لا تقبل قوله اني حر الاصل بدون
البينة وتفسير الانقياد للبيع ان ينقاد للتسليم الى المشتري يعني اذا اسلمه
الى المشتري لا يأتي ويسكت اما السكوت عند البيع لا يكون انقيادا لان البيع
لا يقوم به بل يوجد بالعاقد وقد ذكرنا في احكام السكوت العبد اذا بيع وهو حاضر
سكت ثم قال بعد العلم بالبيع انا حر لا يقبل ومن اقرانه جوامع الفقه للعتابي ذكرنا
امر هذا الجنس في احكام السكوت وذكر رشيد الدين رحمه الله في هذا الباب

التناقض فادا ادا ادعى العبد حرية الاصل فالقول قوله مع اليمين لكن لا يمكن
للمشتري الرجوع بالثمن ما لم يصر مقضيا عليه وطريقه ان يدعى المولى انه عبده وانه
بالرق ويقيم البينة على رقه واقراره ثم العبد يقيم البينة على انه حر الاصل وفي
هذا الباب ايضا عبد ادعى ان مولاي اعتقني واقام بينة على ذلك بعد ما قضى
القاضي اقر العبد بالرق على نفسه ثم اقام البينة على الاعتاق يسمع لان التناقض
فيما يسمع لا في حرية الاصل كما يجيء عليه وكما يجيء عليه اعتاق المالك لانه يستقل به المالك وادا
كان الملك يستقل بالاعتاق كان من الخفاء فلا يكون التناقض فيه مانعا وفي صلح
الاصل ادعى انه امته فانكرت فصالحت على مائة جاز وصار كانها ادت بدل العتق
لعتقها فان اقامت بينة على انه اعتقها عام اول يقبل وترجع بالمائة والاقدام
على الصلح لا يكون تناقضا في دعوى الحرية لان من حجتها ان تقول لم اعلم بالعتاق
حين صالحته وفي الباب من فتاوى رشيد الدين رحمه الله في موضع آخر منه
التناقض في الحرية ليس بمانع لان الحرية لا تقبل النقض واما النسب فيما ادعى
في موضع يكون قابلا للنقض ومن ادعى انه حر الاصل ثم ادعى انه اعتقني فلا يقبل
لانه انكر الملك على نفسه في جميع الازمان ثم ادعى الاعتاق بعد اقراره بانه لم يكن
نفسه في بعض الازمان يقبل ذلك لكن انكاره هذا الملك فلان ثم اقراره ملكه يقبل
كذا هذا فالحاصل انه اذا ادعى حرية الاصل ثم ادعى حرية عارضة يسمع ولا يكون
التناقض في الحرية مانعا من الدعوى وفي موضع آخر منه واذا ادعى العتق ثم ادعى
حرية الاصل يسمع لان العتق لا يقبل البطلان ولا يحتمل النقض فلا يكون التناقض
فيه مانعا وفي هذا الباب ايضا ادعى انه ان كنت عبدك فاعتقني فاقام المدعى
عليه بينة انك ادعيت قبل هذا اني كنت ملكا لك وقد اعتقني ابوك لا يكون

هذا اتفاقيا وتمامه ينظر في هذا الباب من فتاوى رشيد الدين رحمه الله ولو
ادعى الورثة على غلام انك كنت ملك ابينا الى يوم الموت ونحن الوارثون فاقام العبد
بينة اني كنت ملك فلان آخر واعتقني يقبل بينة العبد وينتصب خصما عن الغائب
في اثبات الملك له لان ملكه شرط اعتقه فينتصب خصما عنه في اثبات الملك والاعتاق
ثم اذا ادعى اني كنت عبد فلان واعتقني وقضى القاضي به ثم اقام آخر البينة انك عبدي
لا يقبل لان ذلك القضاء قضاء على الناس كافة لان فيه تصير رقبته اهلا للشهادة
والقضاء وانه يثبت في حق الناس فينتصب هذا المدعى خصما عن الناس
كافة وصار كان كافة الناس حضروا وادعى العتق واقام البينة عليهم فانه يقبل
كذا ههنا ومن ادعى حرية الاصل ولم يذكر اسم امه ولا اسم ابي الام وحل ها
يجوز لانه يجوز ان يكون الانسان حر الاصل ويكون الام رقيقا بان استولد جارية
فالولد علق حرا وان لم يكن الام حرة وكذلك لو قالت المراة لرجل تزوجني فاني
حرة فتزوجها واستولدها ثم ظهر انها كانت امة الغير فان الام رقيق والولد حر في
حق الواطي بالقيمة لكن لا يرجع لان الرجوع يحتمل المعاوضة ولا يرجح وقيل
انه يتصور ايضا الولد حرا من زوجين رقيقين من غير اعتاق ولا وصية وصورته اذا
كان للحر ولد وهو عبد لاجنبي فزوج الاب جاريته من ولده برضى مولاه فولدت
الجارية ولدا فهو حر لانه ولد ولد الحر ذكره في متفرقات ادب القاضي من المحيط
لا يقبل البينة على عتق العبد بدون الدعوى عند ابي حنيفة خلافا لهما رحمهم الله
ويقبل البينة على عتق الامة وطلاق المراة حسبة بدون الدعوى ولا يحلف
على عتق العبد حسبة بدون الدعوى بالاتفاق وهل يحلف على عتق الامة
وطلاق المراة حسبة بدون الدعوى اختلف اصحابنا رحمهم الله في آخر كتاب التحري

الى انه يحلف وهكذا ذكر في شرح القدوري وذكر شمس الائمة السرخسي في معاقلة
باب السلسلة انه لا يحلف بينا مل عند القنوى وذكر الامام رشيد الدين رحمه الله
فتاواه ان في الشهادة القائمة على عتق العبد من غير دعواه خلاف ابي حنيفة رحمه
الله اما الشهادة على حرية الاصل في العبد يقبل بدون الدعوى اذا كانت ام العبد
حية لانه شهادة على تحريم الفرج وتحريم الفرج حق الله تعالى فتقبل الشهادة فيه حسبة
بدون الدعوى وان كانت الام ميتة لا يقبل لان الميت لا يتصور تحريم الفرج وقيل
ينبغي ان يقبل الشهادة على حرية الاصل من غير الدعوى ثم هذا التفصيل في
دعوى العتق من فتاوى رشيد الدين شهد شاهدان ان الميت اوصى
باعتاق هذا العبد والعبد لا يدعي ذلك يقبل من غير دعواه لانه شهادة على اثبات
حق الموصي فصار كان الموصي يدعي ويقول نفذ وا وصيتي فيجب على الورثة ان يسلموا
فان امتنعوا فالقاضي يعتق وتنفذ الوصية ادعى فعل نفسه وامام البلدة على وكيله
او على العكس او ادعى انه ملكي اشتريته من فلان فكذا انكر ذو اليد وانكر البينة
وسأل القاضي عن الشاهد هو اشترى هذه الدار من فلان فقال انه اشتري
وكيله من جهة لا يقضي له بالملك لانه ادعى الشراء نفسه والشهود شهدوا على
شراء وكيله وشراء وكيله لا يكون شراءه حقيقة لان حقوق العقد يرجع الى العاقد
كيف وان على احد الطريقين لاصحابنا رحمهم الله الوكيل يصير مشتريا لنفسه اولا
ثم يصير بائعا من الموكل فلم يكن الشهادة موافقة للدعوى ولو قال المديون قضيت
حقه وشهد شهوده ان وكيل المديون قضى يسمع لانه ليس له حقوق ذكر المسلمين
في باب ما يجوز من فعل الوكيل فيما لا يعلم وفتاوى رشيد الدين رحمه الله وذكر في
آخر باب الشهادة على الملك من فتاواه ادعى بان الدار ملكي فقال ذو اليد اشتريت

مثلث شهد الشهود انه اشتريها من وكيل المدعى لا يقبل هذه الشهادة وكذلك اذا شهد وا ان ذو اليد
اشتريه من فلان آخر واجاز المدعى لا يسمع لان اجازة البيع لا يكون بيعا ولو ادعى مالا فقال مراد دفع
نيست لانى دفعت الى وكيلك فلم يقدر على اثباته ثم قال دفعت اليك لا يقبل بدون التوفيق
ولو وفق وقال دفعت الى وكيلك لكنك انكرت الوكالة فدفعت اليك يسمع هذه التوفيق
ولو قال دفعت اليك ثم قال دفعت الى وكيلك يقبل قوله ولا يكون متناقضا لان الدفع الى الوكيل
الدفع الى الموكل لانه يقبض بامره وقبض المامور كقبض الامر فلا يكون متناقضا وان لم يوفق ولو
ادعى مالا لنفسه ثم قال انا وكيل فلان لا يكون متناقضا لانه يجوز ان يضيف الوكيل مال الغير
نفسه وقت الدعوى اما لو قال اولا انا وكيل فلان ثم اضاف الى نفسه يصير متناقضا لان الانسان
يضيف مال نفسه الى غيره هذه الجملة فى فتاوى رشيد الدين ره فى باب ما يجوز للوكيل ان
يفعله وهكذا ذكر المسئلة فى باب الدعوى فى الشئ من وجهين من دعوى المبسوط لشرح
السرخسى ره وقال فيه وكذلك لو ادعاه اولا لفلان ثم اقام البينة انه لفلان آخر وكله
بالخصومة فيه لا يقبل ذلك منه لان الوكيل بالخصومة فى عين من جهة زيد لا يضيفه
الى غيره فيتمكن التناقض بين الدعويين على وجه لا يمكن التوفيق بينهما ولو ادعى
لرجل زعم انه وكيله بالخصومة ثم قال بعد ذلك انه باع من فلان وهو يملكه ووكله المشترى بالخصومة
فيه وجاء بالبينة على ذلك يقبل منه ويقضى به للموكل الآخر للتوفيق بين الدعويين وتاويل
هذا اذا شهدوا بالملك بالشراء فاما اذا شهدوا بالملك المطلق لا يقبل الشهادة وذكر فى
دعوى الذخيرة ومن ادعى لغيره بالوكالة او بالوصاية ثم ادعى لنفسه لا يقبل الا ان يوفق
فيقول كان لفلان ثم اشتريته منه واقام البينة على ذلك فحينئذ يقبل ولو ادعى
لفلان بالوكالة ثم ادعى لفلان اخر وكله بالخصومة فيه لا يقبل ويصير متناقضا
والدين فى هذا الحكم كالعين وقد مرت بلجناسيهما فى فصل التناقض فيما يثبت ضمنا

وحكما ولايثبت تفصيلا منه العبد بين اثنين اذا اعتقه احدهما وهو موسر فلو اشترى
المعتق نصيب الساكت لايجوز ولايتمكن الساكت من نقل ملكه الى احد ولكن لواد
المعتق الضمان الى الساكت يملك حصته بالضمان ومنه رجل غصب عبدا فابق
من يده فضمنه المغصوب منه قيمته ملكه الغاصب حكما للضمان ولو اشتراه قصدا
لايجوز ومنه فضولى زوج رجلا امراءة برضاها ثم ان الزوج وكله بعد ذلك بان تزوج
امرأة فقال نقضت ذلك النكاح لم يكن نقضا ولم ينقضه قولا ولكنه زوجه اختها بعد
ذلك كان ذلك نقضا منه للنكاح الاول ومنه اشترى من اخر كرا من طعام عينا وامر
المشترى البايع بقبضه لاجل المشترى لايصح ولو دفع اليه غرارة وامره ان يكيله فيها
صح لان البايع لايصلح وكيلا عن المشترى فى القبض قصدا ويصلح وكيلا عنه ضمنا
حكما لاجل الغرارة ومنه اشترى شيئا لم يره فوكل وكيلا بقبضه فقال الوكيل قبل
استبدلت الخيار اعنى خيار الرؤية لايسقط خيار الموكل ولو قبضه الوكيل وهو يراه
يسقط خيار رؤية موكله عند ابيحنيفة رحمه الله خلافا لهما رحمهما الله وقريب من
هذا الجنس من لايجوز اجازته ابتداء ويجوز اجازته انتهاء ومنه ان القاضى اذا استخلف
رجلا مع ان الخليفة لم يولله الاستخلاف لايجوز ومع هذا لو حكم هذا الخليفة وهو يصلح
ان يكون قاضيا فاجاز القاضى احكامه يجوز ومنه ان الوكيل بالبيع لايملك التوكيل
به ويملك اجازة بيع بايعه الفضولى والمعنى فيه انه اذا اجاز يكون علمه محيطا بما اتى به
الخليفة القاضى ووكيل الوكيل فيكون اجازته فى الانتهاء عن روية وفطانة بخلاف
الاجازة فى الابتداء ومنه القاضى اذا قضى فى كل اسبوع يومين دون ما عداهما من الايام
فان كان له ولاية القضاء فى يومين من كل اسبوع لاغير فيقضى فيما بين الناس فى الايام
التى لم يكن له ولاية القضاء فاذا جاءت نوبته فاجاز ما قضى به من القضايا باجازت

اجازته المسايل المثلاث من باب القضاء بالمواريث من الجامع الصغير للقاضي
ظهير الدين رحمه الله في افساد البيع بعد صحته وتصحيحه بعد افساده ذكر في
المنتقى في صرف باب ابي حنيفة رحمه الله فاذا باع قلب فضة وزنه عشرة بعشرة وتقابضا
ثم زاد في الثمن درهما جازت الزيادة وفسد الصرف وكذا لو شرط الخيار وكذا
لو باع عبدا بالف درهم ثم زاد رطلا من خمر وقالا لا يجوز هذه الزيادة والعقد الاول
يبقى على الصحة ولهما ان في تصحيح هذه الزيادة ابطالها لانه يبطل العقد في المبيع
والزيادة جميعا فلا يجب تسليمه وله انهما يملكان فسخ العقد فيملكان تغيره من
الصحة الى الفساد هكذا ذكره محمد رحمه الله ولو لم يذكر ان الزيادة في الثمن واشتراط
الخيار كان في مجلس العقد او في غير مجلسه وذكر في صرف الايضاح من باب الزيادة في
ثمن الصرف والحط عنه فاذا باع فضة بفضة وتقابضا وتفرقا ثم زاد احدهما شيئا او حط
عنه وقبل الآخر فالبيع فاسد في قول ابي حنيفة وقال ابو يوسف رحمهما الله الحط والزيادة
باطلان والعقد الاول صحيح وعند محمد رحمه الله الزيادة باطلة والحط جايز بمنزلة الهبة المستقبلة
وفي فوايد صاحب المحيط رحمه الله الشرط الفاسد اذا الحق بعد العقد يلتحق باصل
العقد عند ابي حنيفة رحمه الله وهل يشترط الالحاق في مجلس العقد حتى يلتحق باصل العقد عند ابي حنيفة
اختلف المشايخ فيه ذكر شمس الائمة السرخسي رحمه الله والقاضي الامام صدر الاسلام انه يشترط وذكر في الايضاح انه
لا يشترط وهو الصحيح كذا نقل عن فوايد رحمه الله وفي بيوع عدة الفتاوى ذكر محمد رحمه
الله في الاصل ولو الحقا بالعقد شرطا فاسدا يلتحق باصل العقد عند ابي حنيفة
رحمه الله ولو كان الشرط في البيع فابطلا بعد ذلك ان كان المفسد في صلب العقد
صح الحذف في المجلس ولا يصح فيما وراء المجلس وكذا بيع الجذع في السقف
ان سلمه في المجلس جاز بيعه كذا ذكر في بيوع العدة وذكر جدي شيخ الاسلام

وبيان الدين في باب البيوع الفاسدة من الهداية قلت لمسئلة البيع الى الحصاد بخلاف

ما اذا باع الدرهم بالدرهمين ثم اسقط الدرهم الزائد حيث لا يجوز هكذا ذكر مطلقا

وذكر القاضي الامام ظهير الدين رحمه الله في فصل البيع الفاسد من فتاواه واذا ابطل

المشتري الاجل الفاسد ونقد الثمن في المجلس او بعد الافتراق عنه جاز البيع عندنا

استحسانا. قال زفر والشافعي رحمهما الله لا يجوز كالنكاح بغير شهود لا ينقلب صحيحا

بالاشهاد وكالبيع الى مهب الريح وامطار السماء وعندنا انما يصح الاسقاط قبل مجئ اوان

الحصاد واسقاط الاجل انما يصح ممن له الاجل وهو المشتري اما لا ينقلب صحيحا

باسقاط البايع قلت وبمعناه ذكر جدي رحمه الله في الهداية باخر لفظ قال وقوله في

الكتاب ثم تراضيا باسقاط الاجل قبل ان ياخذ الناس في الحصاد خرج وفاقا لان من

له الاجل مستبد باسقاطه لانه خالص حقه وذكر القاضي ابو عاصم العامري رحمه الله

في مسئلة الزيادة في بدل الصرف وهي المسئلة التي ذكرناها اولا لابي حنيفة رحمه الله انهما

لما تراضيا على الزيادة والحط فقد غير العقد من الصحة الى الفساد وهما يملكان رفعه

باللفظ فوجب ان يملكا الافساد كما لو ابرأ احد المتصارفين صاحبه

عن جميع بدل الصرف في المجلس ورضي به صاحبه فانه يبطل العقد وكما لو وهب

المشتري المبيع من البايع قبل القبض فانه يصح الهبة وينفسخ العقد بينهما كذلك

ههنا ليس كالزيادة في الدين في باب الرهن حيث لا يصح عند ابي حنيفة ومحمد رحمهما

الله وان قصد به افساد عقد الرهن لانهما لا يملكان رفع العقد من طريق القول

لانه لا بد في انفساخه من التراد بالفعل فكذلك اذا اتصل الافساد بالقول وفي فوايد

جدي رحمه الله استاجر ارضا وشرط تاجيل الاجرة الى وقت الحصاد والدياس

قال يفسد العقد قيل له فلو لم يشترط في العقد ولكن شرطا بعد العقد تاجيله

الى وقت الحصاد والدياس قال لا يفسد العقد كما في البيع فان الرواية محفوظة انه لو باع
مطلقا ثم اجل الثمن الى وقت الحصاد والدياس لا يفسد ويصح ولو تبايعا مطلقا ثم شرطا
الوفاء او تواضعا على شرط الوفاء ثم تبايعا خاليا عن هذا الشرط ذكرناها تين المسئلتين
في فصل احكام بيع الوفاء من مجموعنا هذا فلا نعيدهما فيما يحكم فيه الحال من المسايل
ذكر في بعض شروح الجامع في اول باب الثامن والخمسين من كتاب الايمان ما يستدل
بالحال على صدق المقال في هذا اذا قال لامرأته اذا حضت فانت طالق فهذا على رؤية
دم الحيض فاذا ادعت انها في الحيض منذ خمسة ايام بعد يمينه وهي كذلك في الحال فالقول
قولها لانها اخبرت بوجود تلك الحالة وهي في تلك الحالة فصدقت وان جاءت بعد طهرها
تدعي انها قد حاضت وطهرت بعد اليمين لا يصدق لانها اخبرت بوجود تلك الحالة وهي
لم تكن في تلك الحالة فلا يصدق ومثله قال علماؤنا رحمهم الله الرجل اذا قال لامرأته
قد كنت رجعتك امس فانه ينظر ان قال ذلك وهي في العدة صدق لما انه اخبر في حال يملك
الابتداء فكذلك يملك الخبر واذا لم يكن في العدة فانه لا يصدق لانه اخبر في حالة الحجر
واضافه الى حالة الاذن كذلك هذا وكذلك القول في الوكيل بالبيع اذا اخبر عن البيع قبل العزل صدق
واذا خبر بعد العزل لا يصدق لان له التصرف في وقت خاص وحالة خاصة وهو حالة
الوكالة فاخباره في حالة التصرف جائز وفي غير تلك الحالة لا يجوز وكذلك نقول
في المولى اذا اخبر عن الفيء في مدة الايلاء صدق وان اخبر عن ذلك بعد مضي المدة
لا يصدق والاصل في جميع ذلك ما ذكرنا ان بدلالة الحال يستدل على صدق المقال
ومنها ان الاب اذا انفق مال الغايب على نفسه بحضرة الابن وادعى ان الاب كان موسرا
وقت الانفاق وانكر الاب يعتبر حال ذلك وقت الخصومة فان كان الاب معسرا وقت الخصو
كان القول قوله والا فلا والمسئلة في فتاوى قاضيخان ره ومنها ان رب الطاحونة مع

للمستأجر اذا اختلفا في جريان الماء وانقطاعه فانه يحكم الحال فان كان الماء جاريا وقت المنازعة يكون القول قول رب الطاحونة وان كان الماء منقطعا وقتها يكون القول قول المستاجر ومنها اذا تكارى دابة يوما الى الليل وقبضها ثم جاء بالليل الى صاحبها وقال انفلتت الدابة مني فلم اجدها حتى كان الليل وقال صاحبها كذبت فانه يحكم الحال فان كانت معه وقت المنازعة فالقول قول المستاجر وان كانت في يد ما فالقول قول رب الدابة لان الحال يشهد له والمسئلتان في شروط ظهير الدين المرغيناني رحمه الله ومنها اذا كان لرجل نهر في ارض رجل او ميزاب في دار رجل فاختلفا في ذلك وامكن صاحب الارض والدار جحد حقه فالقول قوله وعلى المدعي البينة ان له حق التسييل واجراء الماء فيه الا اذا كان الماء جاريا زمان الخصومة فالقول قول صاحب الماء وكذلك اذا لم يكن جاريا فيه وقت زمان الخصومة الا انه يعلم انه كان يجري الماء الى ارض هذا الرجل من هذا النهر قبل ذلك كان القول قول صاحب الماء والمسئلة في دعوى فتاوى القاضي ظهير الدين ره ومنها ميزاب اشرع الى الطريق الاعظم لا يعرف حاله فادعى رجل من المسلمين انه محدث وخاصمه في قلعه فقال الذي في يده الميزاب بل هو قديم لم يزل مياه سطوحي تسيل من هذا الميزاب الى الطريق الاعظم من ماء المطر والوضوء بحق ثابت ان كان الماء سايلا يوم يختصمون ترك كذلك لكن يحلف بالله ما هو محدث بغير حق في طريق المسلمين فان حلف ترك وان لم يكن الماء سايلا يوم الخصومة لا تصدق صاحب الميزاب بغير بينة يقيمها على انه مسيل الماء له او اصوله او كان في يد ابيه على هذه الصفة مات وذلك في يده على هذه الحالة فورثه او كان في يد بايعه فباع تلك الدار منه بذلك المسيل او قال ملع منه بحقوقه او بمرافقه فيقضى له بمسيله هكذا ذكر محمد بن مقاتل رحمه الله والمسئلة في باب الاخر من

فتاوى بتسييل الدين الوتار رحمه الله ورايت في كتب بعض الفقه الميزاب اذا كان
منصوبا الى دار الغير فاختلفا فقال صاحب الميزاب لي حق اجراء الماء وتسييله وانكر
الآخر ان اختلفا في حال عدم جريان الماء لا يستحق به اجراء الماء الا ببينة وان كان
في حال جريان الماء فالقول قول صاحب الميزاب وقال بعضهم ان كان الميزاب قديما
يستحق به اجراء الماء كيف ما كان وحد القديم ان لا يحفظ اقرانه وراء هذا الوقت كيف
كان فيجعل اقصى الوقت الذي يحفظه الناس حد القديم قال الصدر الشهيد رحمه الله
وهذا في غاية الحسن هكذا ذكر في الصغرى ومنها ما ذكر في دعوى فتاوى القاضي ظهير
الدين قال هشام سالت محمدا عن نهر عظيم للشرب لاهل قرى لا يحصون سكره اهل
موضع اعلى النهر عن الاسفلين وقالوا هو لنا وفي ايدينا وقال الذين هم اسفل النهر هو لنا
كذا لا حق لكم فيه قال اذا كان النهر يجري الى الاسفلين يوم يختصمون ترك على حاله
ليس لاهل الاعلى ان يسكروه عنهم وان كان الماء منقطعا عن الاسفلين يوم يختصمون
ولكن علم انه كان يجري الماء الى الاسفلين فيما مضى او اقام الاسفلون بينة ان النهر كان
يجري اليهم والاعلون هم الذين حبسوه عنهم امر الاعلون بازالة السكر عنهم قال مشايخنا
رحمهم الله هذه المسئلة دليل على ان الشهادة على اليد منقضية صحيحة ومنها الاب
اذا باع مال ابنه الصغير فادعى الابن بعد بلوغه ان بيع الاب وقع بغبن فاحش فانه
كان قيمته يوم باعه مائة وقد باعه منك بخمسين ورد على ملكي وقال المدعى عليه لا بل
كانت قيمته خمسين فانه يحكم الحال اذا لم يكن المدة قد ربما تتبدل فيه الاسعار
وان كانت مدة تتبدل فيها الاسعار فالقول قول المشتري وان اقام البينة فالبينة
المثبتة للزيادة اولى ومنها استاجر ارضا ثم اختلفا فقال المستاجر استاجرتها وهي
فارغة وقال رب الارض كانت مشغولة مزروعة قال محمد بن الفضل رحمه الله القول

قول صاحب الارض بخلاف المسائل اذا اختلفا في الصحة والفساد يحكم الشرط فان القول قول مدعي الصحة وقال القاضي الامام علي السغدي رحمه الله يحكم الحال ان كانت فارغة كان القول قول مدعي الفراغ وقت العقد وان كانت مشغولة كان القول قول رب الارض كما اذا اختلفا في جريان ماء الطاحونة وانقطاعه وقال القاضي الامام فخر الدين خان رحمه الله وينبغي ان يكون القول قول منكر التسليم وتمام هذا في اجارات فتاواه والله اعلم بالصواب واليه المرجع والمآب يقول جامع هذه الخصائل النفيسة وكاتب هذه المسائل الانيسة ابو الفتح بن ابي بكر بن عبد الجليل بن خليل الفرغاني المرغيناني السمرقندي منصابعد تقديم الحمد لوليه والصلوة على محمد عبده ونبيه والثناء عليه وعلى آله كل يوم وعشية نرجا الله تعالى ان يكون بالعلم اعتدادي وبالفضل اعتضادي وبهما تحلي وارتدائي واليهما اعزائي وانتمائي وعلى النعمة تعويلي وبه تخويلي واليه اعة همتي مصروفة وعليه دوو خاطري موقوفة علما مني انه هو الركن للدين به يعرف مناره والقطب للاسلام عليه مداره والعماد للملة بمكانه تحرس آثارها من الدروس والعضد للسنة به يصان اجتماعها عن الطموس وبه تندفع رسوم البدعة وقوائمها وتقلع اصول الهوى ودعائمها وبه يسكن وهج الفتن وتخمد نار ما بعد وشوك السرور ويطفي سرارها ما مكث دائما الطالع كتب الفقه ملتقطا لوامع انوارها مقتبسا فوائد ما على ما قيل العلم صيد والكتابة قيد وقيدت في هذا المجموع اوابد وعقلت فيه شوارد من اهم ما يحكم بفتوى اهل الدهر واهم ما يقع عليه دعوى ابناء العصر رحم الله امرا نظر فيه بعين الرشاد دون السخط وعلى ما يحمل قلبه بعين ما الف لا من الشطط فمن اليقين تبرء كل عيب وعن الزيغ لا يحل العيوب وحصر

يضوا نذ من اصلح تبيانه مما عثر عليه من خلل القلم العاثر وخطل الخاطر الضعيف

الحائر تحرير كتابته ذوا اخر شعبان لسنة احدى وخمسين وستمائة هجرية بالمدرسة

الميمونة الاميرية الاجلية المغربية عماد الملكية ضياء الدينية المبنية براسود

سرو دعك احدى محال البلدة الفاخرة بسمرقند لا زالت معمورة وبالماهرين من اولى

العلم معموره ورحم الله عبدا قال امينا اما بعد فان مسائل هذا الكتاب اعز من

الوجوه الحسان واعز من اللآلى والمرجان لانها من بحر تحر مولفها لما استخرجت وعلى قمة

القول استدرجت كانت بكرا امسها اليمين واليسار نما نظر اليها عيون الاغيار غير ان

المرورى الطراز المعزول عن التمكن والاقتدار قصد اليها لقضاء الاوطار على غرة [illegible]

وعقلة الانصار والبكر وان زالت بكارتها بالفجور فهى فى حكم الابكار ثم ان من قضاء الله

وقدره ان الصدر العالم اقضى القضاة واكفى الكفاة شرف الحق والملة والدين علاء [illegible]

الاسلام والمسلمين الى تمام الغاية دامت معاليه وطابت ايامه ولياليه لما عرف من

حسنها وبهائها ولطفها وصفائها خطبها بما تلها باديا لها من الصداق من وفاء العهد

وحسن الوفاق كيلا يكون نكاح الشغار فانه ليس فى الشريعة من الشعار قال واحل

لكم ما وراء ذلكم ان تبتغوا باموالكم فاجيبت اشارته راجيا الى الخيرات بسارته فالله الكريم

نسال تمتعه بها عدد النجوم الثوابت والعمل بما فيها من مذهب ابى حنيفة النعمان بن

ثابت وكان قد تطول فى تحرير الكتاب الكسائى من الاصحاب الا انه اتفق الاختتام على يد

ابن مولفه شيخ الاسلام جمال الملة والدين برهان الائمة فى العالمين تغمده الله

بالرحمة والرضوان واسكنه بحابح الجنان برحمتك يا ارحم الراحمين تمت الكتاب بعون الله